

---

# Die Werkintegrität im schweizerischen Urheberrecht

Dissertation  
der Rechts- und staatswissenschaftlichen  
Fakultät der Universität Zürich  
zur Erlangung der Würde eines  
Doktors der Rechtswissenschaft

vorgelegt von

**Felix Christen**

von Wynau BE und Bülach ZH

Genehmigt auf Antrag von Herrn  
Professor Dr. Manfred Rehbinder

1982

---



STÄMPFLI & CIE AG, BERN





Digitized by the Internet Archive  
in 2026



---

# Die Werkintegrität im schweizerischen Urheberrecht

Dissertation  
der Rechts- und staatswissenschaftlichen  
Fakultät der Universität Zürich  
zur Erlangung der Würde eines  
Doktors der Rechtswissenschaft

vorgelegt von

**Felix Christen**

von Wynau BE und Bülach ZH

Genehmigt auf Antrag von Herrn  
Professor Dr. Manfred Rehbinder

1982

---



STÄMPFLI & CIE AG, BERN

Die Rechts- und staatswissenschaftliche Fakultät der Universität Zürich gestattet hierdurch die Drucklegung vorliegender Dissertation, ohne damit zu den darin ausgesprochenen Anschauungen Stellung zu nehmen.

Zürich, den 24. Februar 1982

Der Dekan:  
Prof. Dr. G. Hauser

Die gleiche Arbeit ist im Verlag Stämpfli & Cie AG Bern erschienen als Heft 8 der Reihe

**Schriften zum Medienrecht SM**

begründet und herausgegeben von Professor Dr. Manfred Rehbinder (Zürich)  
und PD Dr. Wolfgang Larese (Zürich).



© Verlag Stämpfli & Cie AG Bern · 1982  
Gesamtherstellung Stämpfli & Cie AG,  
Graphisches Unternehmen, Bern  
Printed in Switzerland

# Inhaltsverzeichnis

|                                                                                                                             |           |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| Literaturverzeichnis .....                                                                                                  | 8         |
| Abkürzungsverzeichnis .....                                                                                                 | 17        |
| Vorwort .....                                                                                                               | 20        |
| Einleitung .....                                                                                                            | 21        |
| <b>1. Kapitel: Die Forderung nach Integrität des Werkes .....</b>                                                           | <b>21</b> |
| 1. Abschnitt:                                                                                                               |           |
| Werk und Werkintegrität .....                                                                                               | 23        |
| <b>2. Kapitel: Das Werk als Gegenstand des Integritätsschutzes .....</b>                                                    | <b>23</b> |
| I. Der Begriff des Werkes .....                                                                                             | 23        |
| A. Der Werkbegriff in den Gesetzen .....                                                                                    | 23        |
| B. Der Werkbegriff in Lehre und Rechtsprechung .....                                                                        | 24        |
| II. Die Bedeutung der körperlichen Festlegung des Werkes im Hinblick auf dessen Integrität .....                            | 28        |
| A. Werk und Werkexemplar .....                                                                                              | 28        |
| B. Das Werkexemplar mit Einmaligkeitscharakter .....                                                                        | 29        |
| III. Der Gebrauchszweck .....                                                                                               | 31        |
| <b>3. Kapitel: Die Formen menschlicher Eingriffe in die Werkintegrität .....</b>                                            | <b>32</b> |
| I. Der Begriff der Änderung und seine Abgrenzung von verwandten Begriffen .....                                             | 32        |
| A. Der Begriff der Änderung .....                                                                                           | 32        |
| B. Der Begriff der Bearbeitung .....                                                                                        | 34        |
| C. Der Begriff der freien Benutzung .....                                                                                   | 37        |
| II. Der Begriff der Zerstörung .....                                                                                        | 42        |
| III. Der Begriff der sonstigen Beeinträchtigung .....                                                                       | 44        |
| 2. Abschnitt:                                                                                                               |           |
| Interessenlage und rechtliche Interessenbewertung im Hinblick auf die Werkintegrität .....                                  | 47        |
| <b>4. Kapitel: Die Integrität des Werkes im Mittelpunkt verschiedenster Interessen .....</b>                                | <b>47</b> |
| I. Das Interesse des Urhebers, über Gestalt und Bestand seines Werkes zu bestimmen .....                                    | 47        |
| II. Das Interesse der Werkvermittler an der Änderungsbefugnis .....                                                         | 49        |
| III. Das Interesse des Besitzers sowie des Eigentümers eines Werkexemplares an uneingeschränktem Besitz bzw. Eigentum ..... | 50        |
| IV. Das Interesse der Allgemeinheit an einem wirksamen Werkschutz zur Erhaltung bestehender kultureller Werte .....         | 51        |
| <b>5. Kapitel: Die Rechtfertigung eines grundsätzlich umfassenden Rechts des Urhebers auf Werkintegrität .....</b>          | <b>51</b> |
| I. Die Idee vom geistigen Eigentum .....                                                                                    | 51        |
| II. Die notwendige Beschränkung durch die Berücksichtigung entgegenstehender Interessen .....                               | 53        |
| A. Vorbemerkung .....                                                                                                       | 53        |
| B. Die Berücksichtigung von Einzelinteressen .....                                                                          | 54        |
| C. Die Berücksichtigung von Allgemeininteressen .....                                                                       | 57        |

### 3. Abschnitt:

|                                                                                            |    |
|--------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Wesen und gesetzliche Grundlage des Rechts des Urhebers auf Integrität seines Werkes ..... | 60 |
|--------------------------------------------------------------------------------------------|----|

|                                                                                                                                                                      |           |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>6. Kapitel: Das Recht auf Werkintegrität im Rahmen des Bundesgesetzes betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und Kunst vom 7. Dezember 1922.....</b> | <b>60</b> |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|

|                                                                                                        |    |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| I. Das ausschliessliche Recht des Urhebers, das Werk anlässlich der Wiedergabe zu ändern .....         | 60 |
| II. Lückenhaftigkeit des Schutzes vor Werkbeeinträchtigungen innerhalb des Urheberrechtsgesetzes ..... | 63 |
| A. Allgemeines .....                                                                                   | 63 |
| B. Die Änderung des Werkexemplars .....                                                                | 64 |
| C. Die Zerstörung eines Werkexemplars mit Einmaligkeitscharakter .....                                 | 66 |

|                                                                                                                   |           |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>7. Kapitel: Der Schutz vor Werkbeeinträchtigungen als Ausfluss des allgemeinen Persönlichkeitsrechts .....</b> | <b>67</b> |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|

|                                                                                                                                         |    |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| I. Die traditionelle Auffassung .....                                                                                                   | 67 |
| A. Zur Konstruktion des Urheberschutzes .....                                                                                           | 67 |
| B. Inhalt des auf Art. 28 ZGB beruhenden Werkintegritätsanspruchs .....                                                                 | 72 |
| II. Bedenken hinsichtlich des allgemeinen Persönlichkeitsrechts als Grundlage des Werkintegritätsanspruchs .....                        | 79 |
| A. Einwände gegen die Zusammenfassung bestimmter urheberrechtlicher Befugnisse unter dem Begriff des Urheberpersönlichkeitsrechts ..... | 79 |
| B. Einwände gegen die Einreihung des sogenannten Urheberpersönlichkeitsrechts unter die echten Persönlichkeitsrechte .....              | 82 |
| C. Das Verhältnis des Persönlichkeitsrechtsschutzes zum Urheberrechtsschutz .....                                                       | 85 |

|                                                                                                                                                                                                                                       |           |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>8. Kapitel: Die Bedeutung von Art. 6<sup>bis</sup> der Revidierten Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst für das Recht des Urhebers auf Werkintegrität nach geltendem schweizerischem Recht .....</b> | <b>86</b> |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|

|                                                                                                |    |
|------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| I. Art. 6 <sup>bis</sup> RBUE als direkte gesetzliche Schutzgrundlage .....                    | 86 |
| II. Art. 6 <sup>bis</sup> RBUE als Konkretisierung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts ..... | 91 |

|                                                                    |           |
|--------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>9. Kapitel: Folgerungen und Ausblicke de lege ferenda .....</b> | <b>92</b> |
|--------------------------------------------------------------------|-----------|

|                                                                                                          |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| I. Vorbemerkung .....                                                                                    | 92  |
| II. Das umfassende, ausschliessliche Änderungsrecht als Ausfluss eines einheitlichen Urheberrechts ..... | 94  |
| III. Das Recht, sich der Zerstörung eines Werkexemplars mit Einmaligkeitscharakter zu widersetzen .....  | 98  |
| IV. Das Recht, sonstigen Werkbeeinträchtigungen entgegenzutreten .....                                   | 107 |

### 4. Abschnitt:

|                                                 |     |
|-------------------------------------------------|-----|
| Die Grenzen des Rechts auf Werkintegrität ..... | 111 |
|-------------------------------------------------|-----|

|                                                                |            |
|----------------------------------------------------------------|------------|
| <b>1. Unterabschnitt:<br/>Gesetzliche Beschränkungen .....</b> | <b>111</b> |
|----------------------------------------------------------------|------------|

|                                                    |            |
|----------------------------------------------------|------------|
| <b>10. Kapitel: Die zeitliche Begrenzung .....</b> | <b>111</b> |
|----------------------------------------------------|------------|

|                                                                                         |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| I. Vorbemerkung .....                                                                   | 111 |
| II. Die Beeinträchtigung des Werkes als (gleichzeitige) Persönlichkeitsverletzung ..... | 112 |
| A. Der Schutz der Persönlichkeit post mortem .....                                      | 112 |
| B. Die zeitliche Begrenzung des Persönlichkeitsschutzes .....                           | 116 |
| III. Die Beeinträchtigung des Werkes als Urheberrechtsverletzung .....                  | 117 |

|                                                                                                                                                           |            |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| A. Der Werkintegritätsanspruch als Ausfluss eines einheitlichen, vererblichen Urheberrechts .....                                                         | 117        |
| B. Die Forderung nach einer ewigen Dauer des Rechts auf Werkintegrität .....                                                                              | 119        |
| <b>11. Kapitel: Die Beschränkung durch Interessenabwägung im Einzelfall .....</b>                                                                         | <b>123</b> |
| I. Anwendungsbereich und allgemeine Grundsätze der Interessenabwägung .....                                                                               | 123        |
| II. Im Rahmen von Treu und Glauben erlaubte Werkänderungen .....                                                                                          | 127        |
| A. Die Generalklausel von Treu und Glauben .....                                                                                                          | 127        |
| B. Die Konkretisierung des Prinzips von Treu und Glauben .....                                                                                            | 132        |
| 1. Das Erfordernis der Zumutbarkeit .....                                                                                                                 | 132        |
| 2. Das Erfordernis der Notwendigkeit .....                                                                                                                | 138        |
| a) Mediumbedingte Änderungen .....                                                                                                                        | 138        |
| b) Zweckbedingte Änderungen .....                                                                                                                         | 141        |
| c) Durch Entscheidungen Dritter bedingte Änderungen .....                                                                                                 | 149        |
| <b>12. Kapitel: Die Gestattung von Änderungen im privaten Kreis .....</b>                                                                                 | <b>151</b> |
| I. Interessenlage .....                                                                                                                                   | 151        |
| II. Rechtliche Regelung .....                                                                                                                             | 153        |
| III. Der private Kreis .....                                                                                                                              | 155        |
| <b>13. Kapitel: Die Gestattung von Änderungen an dramatischen oder musikalischen Werken zu Aufführungszwecken gemäss Art. 28 URG .....</b>                | <b>157</b> |
| I. Voraussetzungen .....                                                                                                                                  | 157        |
| II. Umfang des Änderungsrechtes .....                                                                                                                     | 160        |
| III. Kritik .....                                                                                                                                         | 162        |
| <b>2. Unterabschnitt:<br/>Rechtsgeschäftliche Beschränkungen .....</b>                                                                                    | <b>164</b> |
| <b>14. Kapitel: Interessenlage .....</b>                                                                                                                  | <b>164</b> |
| <b>15. Kapitel: Die Möglichkeiten rechtsgeschäftlicher Beschränkung und ihre Vereinbarkeit mit dem Wesen des ausschliesslichen Änderungsrechtes .....</b> | <b>166</b> |
| I. Das ausschliessliche Änderungsrecht als Ausfluss des Urheberpersönlichkeitsrechtes .....                                                               | 167        |
| A. Die rechtsgeschäftliche Beschränkung der Persönlichkeitsrechte im allgemeinen .....                                                                    | 167        |
| B. Die rechtsgeschäftliche Beschränkung des ausschliesslichen Änderungsrechtes im besonderen .....                                                        | 171        |
| II. Das ausschliessliche Änderungsrecht als Ausfluss eines einheitlichen urheberrechtlichen Herrschaftsrechtes .....                                      | 175        |
| A. Vorbemerkung .....                                                                                                                                     | 175        |
| B. Inhalt der rechtsgeschäftlichen Beschränkung .....                                                                                                     | 178        |
| <b>16. Kapitel: Die Form rechtsgeschäftlicher Beschränkungen .....</b>                                                                                    | <b>183</b> |
| I. Die ausdrückliche Beschränkung .....                                                                                                                   | 183        |
| II. Die stillschweigende Beschränkung .....                                                                                                               | 186        |
| <b>17. Kapitel: Umfang und Grenzen der rechtsgeschäftlichen Beschränkung .....</b>                                                                        | <b>190</b> |
| I. Vorbemerkung .....                                                                                                                                     | 190        |
| II. Die Gestattung von genau bestimmten Eingriffen in die Werkintegrität .....                                                                            | 192        |
| III. Die Gestattung von nicht näher bezeichneten Eingriffen in die Werkintegrität .....                                                                   | 194        |
| A. Allgemeines .....                                                                                                                                      | 194        |
| B. Einzelfälle .....                                                                                                                                      | 196        |
| 1. Die Änderungsbefugnis des Bearbeiters .....                                                                                                            | 196        |
| 2. Die Änderungsbefugnis des Arbeitgebers .....                                                                                                           | 200        |

# Literaturverzeichnis

- ALLEMANN RICHARD Begründung und Übertragung von Rechten an Werken der Literatur und Kunst, Aarau 1955
- ALLFELD PHILIPP Kommentar zu dem Gesetze betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie vom 9. Januar 1907, München 1908 (zit.: KUG)  
– Das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst, Kommentar zu dem Gesetze vom 19. Juni 1901, 2. Aufl., München 1928 (zit.: LUG)
- BACHMANN MARKUS Architektur und Urheberrecht, eine intersubjektive Verständigung, Diss. Freiburg i.Ue. 1979
- BAPPERT WALTER Wege zum Urheberrecht, Frankfurt a.M. 1962
- BAPPERT WALTER Verlagsrecht, Kommentar, München/Berlin 1952
- MAUNZ THEODOR Internationales Urheberrecht, Kommentar zur Revidierten Berner Übereinkunft (Brüsseler Text), zum Welturheberrechtsabkommen und anderen internationalen Abkommen, München/Berlin 1956
- BAPPERT WALTER  
WAGNER EGON Über das droit moral, seine Ausübung und seine Dauer, in GRUR Int. 1965, S. 418
- BAUM ALFRED Das Urheberrecht an der Melodie und ihre freie Benutzung, Diss. Zürich 1940
- BAUMANN KARL Das Urheberpersönlichkeitsrecht im musikalischen Urheberrecht, Heidelberg 1940
- BECKER-BENDER WALTER Le droit d'auteur et ses limites, Lausanne 1951  
– Le problème du droit moral de l'auteur dans la législation suisse, in Mitt. 1953, S. 150
- DEL BIANCO ERNST Das Übersetzungsrecht im schweizerischen Recht, Diss. Bern 1948
- BOMMELI ERNST Urheberrecht und Verlagsrecht, Stuttgart 1917 (zit.: UR)
- DE BOOR HANS OTTO – Vom Wesen des Urheberrechts, Marburg 1933 (zit.: Vom Wesen)  
– Konstruktionsfragen im Urheberrecht, in UFITA 16 (1944), S. 345  
– Die Übertragbarkeit des droit moral des Urheber an Werken der Literatur, Tonkunst oder bildenden Künste, in RabelsZ 1950, S. 692 (Sonderheft)  
– La notion de droit moral, son évolution en Allemagne, in DdA 1951, S. 87  
– Lettre d'Allemagne, in DdA 1954, S. 203  
– Die Grundprobleme der Urheberrechtsreform, in UFITA 18 (1954), S. 260
- BORGES FRIEDRICH Das Urheberrecht an Werken der Baukunst, Würzburg 1936
- BREM ERNST Der urheberrechtliche Vergütungsanspruch, Diss. Zürich 1975
- BRÜGGER PAUL Individuum und Gesellschaft im Urheberrecht, Basel 1970
- BRUGGER GUSTAV Der Begriff der Bearbeitung und Verfilmung im neuen Urheberrechtsgesetz, in UFITA 51 (1968), S. 89
- BUCHER EUGEN Die Ausübung der Persönlichkeitsrechte, insbesondere die Persönlichkeitsrechte des Patienten als Schranken der ärztlichen Tätigkeit, Diss. Zürich 1956
- BÜCHLER ROBERT Die Übertragung des Urheberrechts unter spezieller Berücksichtigung der Rechtswirkung einschränkender Vertragsklauseln nach deutschem und schweizerischem Recht, Bern 1925
- BÜRGI F. W. Wesen und Entwicklung der Persönlichkeitsrechte nach schweizerischem Privatrecht, in ZSR 66 (1947), S. 1
- BUSSMANN KURT Änderung und Bearbeitung im Urheberrecht, in Festschrift für Philipp Möhring, München/Berlin 1965, S. 201  
– Im Arbeits- und Dienstverhältnis geschaffene urheberrechtliche Werke, in Festschrift für Walter Bappert, Freiburg i.Br. 1964, S. 13 (zit.: Arbeitsverhältnis)

- BUSSMANN KURT  
 PIETZCKER ROLF  
 KLEINE HEINZ  
 COING HELMUT  
 LAWSON FREDERICK H.  
 GRÖNFORS KURT  
 CORRODI ROLF  
 Delp LUDWIG  
 DESBOIS HENRI  
 DESCHENAUX HENRI  
 DIESS WILHELM  
 DIETZ ADOLF  
 DITTRICH ROBERT  
 DUNANT PHILIPPE  
 EGGER AUGUST  
 ELSTER ALEXANDER  
 FEHR KONRAD  
 FLECHSIG NORBERT P.  
 FORKEL HANS  
 FRANK RICHARD  
 FROMM FRIEDRICH KARL  
 NORDEMANN WILHELM
- Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, 3. Aufl., Berlin 1962  
 Das subjektive Recht und der Rechtsschutz der Persönlichkeit, Frankfurt a.M./Berlin 1959  
 Der Schutz des Bühnenwerkes gegen Entstellung durch die Aufführung, Diss. Zürich 1933  
 Kleines Praktikum für Urheber- und Verlagsrecht, 2. Aufl., Stuttgart 1966  
 Le Droit d'Auteur en France, 2. Aufl., Paris 1969  
 Der Einleitungstitel, in Schweizerisches Privatrecht, Bd. II, Einleitung und Personenrecht, Basel/Stuttgart 1967  
 Zur Frage des Persönlichkeitsrechts im Kunstschutzrecht, in GRUR 1929, S. 456  
 – Die Neugestaltung des deutschen Urheberrechts, in UFITA 12 (1939), S. 276  
 Das droit moral des Urhebers im neuen französischen und deutschen Urheberrecht, München 1968  
 – Das Urheberrecht in der Europäischen Gemeinschaft, Baden-Baden 1978 (zit.: UR)  
 Österreichisches und internationales Urheberrecht, Wien 1974  
 Rapport sur la révision de la loi fédérale sur la propriété littéraire et artistique, in ZSR 32 (1913), S. 605  
 Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, I. Bd. Einleitung und Personenrecht, 2. Aufl., Zürich 1930  
 Das Persönlichkeitsrecht im geistig-gewerblichen Rechtsschutz, in GRUR 1927, S. 431  
 – Der Schutz des Urhebers gegen Verschandelung seiner Werke ausserhalb des gewöhnlichen Urheberrechtsschutzes, in GRUR 1928, S. 34  
 – Das Urheberpersönlichkeitsrecht in der Rechtsprechung des Reichsgerichts, in Reichsgerichtspraxis im deutschen Rechtsleben, Bd. IV, Berlin/Leipzig 1929, S. 252 (zit.: RG-Praxis)  
 – Zur Ontologie des Urheberpersönlichkeits- und Urhebervermögensrechts, in RabelsZ 1932, S. 903  
 Die Beziehungen zwischen den Ansprüchen auf Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes, Unterlassung und Schadenersatz, in ZBJV 80 (1944), S. 289  
 Der Leistungsintegritätsanspruch des ausübenden Künstlers, Berlin 1977  
 – Die Dauer des Anspruchs des ausübenden Künstlers auf Integrität seiner künstlerischen Leistung / Zur Rechtslage bei verstorbenen Künstlern, in FuR 1976, S. 208  
 – Beeinträchtigungsschutz von Regieleistungen im Urheberrecht, zur Frage der tatbestandlich vorausgesetzten Gefährdung persönlichkeitsrechtlicher Interessen in den §§ 14 und 83 Abs. 1 URG, in FuR 1976, S. 429  
 – Werkintegritätsanspruch und Verbot der Namensnennung, in FuR 1976, S. 589  
 Gebundene Rechtsübertragungen, I. Bd., Patent, Musterrechte, Urheberrecht, Köln/Berlin/Bonn/München 1977  
 Notizen zu einem Prozess über den Schutz von Urheberrechten an einem Filmwerk und über den urheberrechtlichen Persönlichkeitsschutz, in SJZ 1971, S. 333  
 – Der Schutz der Persönlichkeit in der Zivilrechtsordnung der Schweiz, in AcP 172 (1972), S. 56  
 – Der Wandbesprayer und das Urheberrecht, in SJZ 1979, S. 223  
 Urheberrecht, Kommentar, 4. Aufl., Stuttgart/Berlin/Köln/Mainz 1979

- FROTZ GERHARD  
FUCHS WOLFGANG  
VON GAMM  
OTTO FRIEDRICH  
FREIHERR  
GENTHE BARBARA  
GERLACH JOHANN W.  
GERSTENBERG EKKEHARD  
VON GIERKE OTTO  
GIESEKE LUDWIG  
GOLDBAUM WENZEL  
GROHMANN HANS  
GROPPLER BURKHARD  
GROSSEN JAUQUES-MICHEL  
GRÜN CHRISTIAN  
GRÜNINGER RUDOLF  
HAFTER ERNST  
HAMANN WOLFRAM  
HARTMANN NICOLAI  
HAUFFE HANS GÜNTER  
HEFTI ERNST  
HEIM ELMAR  
HELLE ERNST  
HENSSLER EBERHARD  
VON  
HERRMANN-OTAVSKÝ  
KARL EDLEN  
HEYMANN ERNST  
HINDERLING HANS  
HIRSCH ERNST E.  
HOCKENJOS ERNST  
GEORG  
HOFFMANN WILLY
- Zur Reform des Urhebervertragsrechts, in Mitt. 1976, S. 3  
Das Urheberpersönlichkeitsrecht in der bildenden Kunst, Diss. Heidelberg 1950  
Urheberrechtsgesetz, Kommentar, München 1968  
Der Umfang der Zweckübertragungstheorie im Urheberrecht, Bern 1981  
Das Urheberrecht des Architekten und die Einräumung von Nutzungsrechten nach dem Architektenvertrag, in GRUR 1976, S. 613  
Die Urheberrechte an Werken der Kunst, der Architektur und der Photographie, München 1968  
– Der Begriff des Kunstwerkes in der bildenden Kunst, in GRUR 1963, S. 245  
Deutsches Privatrecht, Bd. 1, Leipzig 1895  
Die geschichtliche Entwicklung des deutschen Urheberrechts, Göttingen 1957  
Urheberrecht und Urhebervertragsrecht, Kommentar, 3. Aufl., Baden-Baden 1961  
Das Recht des Urhebers, Entstellungen und Änderungen seines Werkes zu verhindern, Diss. Erlangen-Nürnberg 1971  
Wider den Urheberrechtsmonismus, in UFITA 25 (1958), S. 385  
La protection de la personnalité en droit privé, in ZSR 79 (1960) II, S. 1a  
– Das Recht der Einzelperson, in Schweizerisches Privatrecht, Band II, Einleitung und Personenrecht, Basel/Stuttgart 1967  
Die zeitliche Schranke des Urheberrechts, Bern 1979  
Die Oper im Urheberrecht, Diss. Basel 1970  
Kommentar zum ZGB, Bern 1910  
Urheberrechtsprobleme um Beuys-Badewanne, in FuR 1976, S. 166  
– Der urheberrechtliche Originalbegriff der bildenden Kunst, Frankfurt a.M./Bern/Cirencester 1980  
Das Problem des geistigen Seins, Berlin 1933, 3. unveränd. Aufl. 1962 (zit.: Das Problem)  
– Ästhetik, Berlin 1953, 2. unveränd. Aufl. 1966 (zit.: Ästhetik)  
Der Künstler und sein Recht, München 1956  
Die Parodie im Urheberrecht, Berlin 1977  
Die statistische Einmaligkeit im Urheberrecht de lege lata und de lege ferenda, Diss. Freiburg i.Ue. 1971  
Der Schutz der Persönlichkeit, der Ehre und des wirtschaftlichen Rufes im Privatrecht, 2. Aufl., Tübingen 1969  
Urheberschutz in der angewandten Kunst und Architektur nach deutschem, schweizerischem, französischem, englischem und amerikanischem Recht, Stuttgart/Köln 1950  
– Urheberschutz beim Wiederaufbau zerstörter Bauwerke, in UFITA 18 (1954), S. 188  
Zur Frage des «droit moral» im literarischen und künstlerischen Urheberrechte, in Festschrift für Franz Klein zu seinem 60. Geburtstage, Wien 1914, S. 399  
Der ewige Schutz der Geisteswerke gegen Entstellung, in DJZ 1928, S. 278  
Persönlichkeit und subjektives Recht, Basel 1963  
Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, in UFITA 26 (1958), S. 1  
– Die Werkherrschaft, in UFITA 36 (1962), S. 19  
– Die Rechtsfolgen der Veröffentlichung oder des Erscheinens einer Bearbeitung auf die Rechte des Urhebers am noch nicht veröffentlichten oder noch nicht erschienenen Originalwerk, in UFITA 42 (1964), S. 8  
Grenzen der Vertragsfreiheit bei der Übertragung des Urheberrechts, Diss. Basel 1929  
Die Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst, Berlin 1935

- Das Urheberpersönlichkeitsrecht in der Berner Übereinkunft, in UFITA 9 (1936), S. 114
- Das Änderungsrecht des Urhebers, in GRUR 1938, S. 161
- HOTZ KASPAR ERNST Zum Problem der Abgrenzung des Persönlichkeitsschutzes nach Art. 28 ZGB, Zürich 1967
- HUBER MARTIN Die urheberrechtliche und verlagsrechtliche Stellung des Redaktors und seiner Mitarbeiter im Pressewesen, Diss. Freiburg i.Ue. 1936
- HUBMANN HEINRICH Das Recht des schöpferischen Geistes, Berlin 1954 (zit.: RschG)
- Grundsätze der Interessenabwägung, in AcP 155 (1956), S. 85
- Das Persönlichkeitsrecht, 2. Aufl., Köln/Graz 1967 (zit.: PR)
- Urheber- und Verlagsrecht, 4. Aufl., München 1978 (zit.: UR)
- IKLÉ GERTRUD Urheberrechtliche Befugnisse an Werken der Tonkunst und technische Entwicklung, Diss. Zürich 1938
- ISENSCHMID ADOLF Das Verlagsrecht an Werken der bildenden Kunst und der Verlagsvertrag, Bern 1912
- JÄGGI PETER Fragen des privatrechtlichen Schutzes der Persönlichkeit, in ZSR 79 (1960) II, S. 133a
- JÄGGI PETER Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, V. Bd. Teil 1b, Kommentar zu Art. 18 OR, Zürich 1980
- GAUCH PETER La notion d'«intérêts personnels» et l'écrivain, thèse Neuchâtel 1960
- JEANNOT CLAUDE Entwicklung und Verhältnis des Übersetzungsrechtes zum Urheberrecht in der Schweiz, Diss. Bern 1948
- KECKEIS PETER Die urheberrechtliche Wiedergabe, insbesondere mittels Film und Schallplatte, Zürich 1945
- KERN TH. Der Stand der Urheberrechtsreform nach dem Ergebnis der deutsch-österreichischen Ausgleichsverhandlungen, in GRUR 1932, S. 639
- KLAUER GEORG Die Bearbeitung im musikalischen Urheberrecht, Diss. Basel 1968
- KNAPP PETER Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht, Stuttgart 1907
- KOHLER JOSEF Steht dem Urheber das Recht zu, sein Werk nach dem Erscheinen zu ändern? in UFITA 11 (1938), S. 24
- KOPSCH Immaterialgüterrechtliche Erzeugnisse von Personen im Arbeitsverhältnis, Diss. Basel 1970
- KRAYER GEORG Die Rechtsstellung des Bühnenregisseurs aus urheberrechtlicher Sicht, in UFITA 64 (1972), S. 129
- FRIEDRICH Der Schutz der Persönlichkeit nach Art. 27 ZGB, Diss. Zürich 1951
- KRÜGER-NIELAND Das urheberrechtlich schützbares Werk, Bern 1968
- GERDA Der Lizenzvertrag im Verlagswesen, Bern 1979
- KÜNZLER FRITZ Unterwegs zu einem neuen schweizerischen Urheberrechtsgesetz, in UFITA 65 (1972), S. 21
- KUMMER MAX – Urheberrecht in einem sich wandelnden Kulturbetrieb, eine vergleichende Untersuchung der Urheberrechtsordnungen Frankreichs und der Schweiz, Bern 1979
- LANGE HANS PETER Postmortaler Persönlichkeitsschutz, zur Frage des Fortbestehens des allgemeinen Persönlichkeitsrechts über den Tod des Rechtsträgers hinaus, Diss. Bonn 1973
- LARESE WOLFGANG Der Schutz des Urheberpersönlichkeitsrechts, in GRUR 1956, S. 203
- LEHMANN BRITA – Grundfragen des zivilrechtlichen Persönlichkeits- und Ehrenschatzes, in GRUR 1960, S. 17
- LEINWEBER GERHARD – Urheberrechtlicher Denkmalschutz – ja oder nein? in GRUR 1964, S. 364
- Persönlichkeitsrecht und Verlagsrechtsreform, in GRUR 1964, S. 645
- LESSMANN HERBERT Übertragbarkeit und Teilübertragung urheberrechtlicher Befugnisse, Diss. Münster 1967
- LIERMANN H. Zur Problematik eines «ewigen» Urheberrechts, in UFITA 31 (1960), S. 157
- LIGI FRANCO La protection de la personnalité de l'auteur dans l'intégrité de son œuvre, in DdA 1962, S. 194

- LISSBAUER KARL Erläuternde Bemerkungen zum österreichischen Urheberrechtsgesetz, 1936, abgedruckt bei PETER, Wilhelm, Das österreichische Urheberrecht, Wien 1954, S. 473
- LIVER PETER Der gesetzliche Schutz der Persönlichkeit in der Rechtsentwicklung, in ZBJV 103 (1967), S. 80
- LOCHER HORST Das Recht der bildenden Kunst, München 1970
- LÖFFLER MARTIN Ehreenschutz unter Hinblick auf die Massenmedien, Gutachten für die Verhandlungen des dritten österreichischen Juristentages, Wien 1967
- LÜCHINGER ADOLF Der privatrechtliche Schutz der Persönlichkeit und die Massenmedien, in SJZ 1974, S. 321
- LUTZ MARTIN Die Schranken des Urheberrechts nach schweizerischem Recht, Zürich 1964
- MARWITZ BRUNO Das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst, Kommentar, Berlin 1929
- MÖHRING PHILIPP Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Band I, 1. Abteilung: Einleitung, Kommentar zu Art. 1 und 4 ZGB, Bern 1966
- MEIER-HAYOZ ARTHUR – Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Band IV, Das Sachenrecht, 1. Abteilung, Das Eigentum, 1. Teilband, Systematischer Teil und allgemeine Bestimmungen, 5. Aufl., Bern 1981
- MELLIGER ALPHONS Das Verhältnis des Urheberrechts zu den Persönlichkeitsrechten, Diss. Bern 1929
- MENTHA BÉNIGNE Einige Gedanken zum Urheberpersönlichkeitsrecht, in GRUR Int. 1973, S. 295
- MERKL JOACHIM Der Begriff des Immaterialgüterrechts, Diss. Erlangen-Nürnberg 1961
- MERZ HANS Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Band I, 1. Abteilung: Einleitung, Kommentar zu Art. 2 ZGB, Bern 1966
- Der zivilrechtliche Schutz der Persönlichkeit gegen Ehrverletzungen und verwandte Beeinträchtigungen durch die Druckerpresse, in SJZ 1971, S. 65 und 85
- MEYER WILFRIED Der Schutz gegen Änderung und Entstellung von Werken der bildenden Kunst, Diss. Zürich 1936
- MICHAELIDES-NOUARIOS Le droit moral de l'auteur, Paris 1935
- GEORGES
- MICHAELIS ROBERT Persönlichkeitsrechtliche Befugnisse im deutschen Urheberrecht und droit moral des französischen Rechts, Diss. Leipzig 1926
- MITTEIS HEINRICH Grundriss des österreichischen Urheberrechtes nach dem Bundesgesetz vom 9. April 1936, Wien 1936
- MITTELSTAEDT Droit moral im deutschen Urheberrecht, in GRUR 1913, S. 84
- Das «droit moral» nach den Beschlüssen der römischen Urheberrechtskonferenz von 1928, in GRUR 1930, S. 43
- MÖHRING PHILIPP Über die Zulässigkeit des Verzichts bei urheberpersönlichkeitsrechtlichen Befugnissen de lege ferenda, in GRUR 1931, S. 39
- MÖHRING PHILIPP Urheberrechtsgesetz, Kommentar, Berlin/Frankfurt a.M. 1970
- NICOLINI KÄTHE
- MÖHRING PHILIPP Quellen des Urheberrechts, Gesetzestexte aller Länder und internationale Verträge, Loseblattsammlung, Frankfurt a.M./Berlin 1961ff.
- SCHULZE ERICH
- ULMER EUGEN
- ZWEIGERT KONRAD
- MOLL THEODOR Zur Frage der Fortdauer des urheberpersönlichkeitsrechtlichen Schutzes post mortem auctoris, in Mitt. 1951, S. 71
- MÜLLER GEORG Bemerkungen über das Urheberpersönlichkeitsrecht, in UFITA 2 (1929), S. 367
- NAHME HANS-DIETER Veränderungen an urheberrechtlich geschützten Werken der Baukunst und Gebrauchskunst, in GRUR 1966, S. 474
- NEUMANN-DUESBERG Das gesprochene Wort im Urheber- und Persönlichkeitsrecht, Münster 1949
- HORST – Der Persönlichkeitsrechtsschutz des Individuums im neuen Urheberrechtsgesetzentwurf, in UFITA 18 (1954), S. 277
- Verwechslung des Urheberpersönlichkeitsrechts mit dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht, in NJW 1971, S. 1640

- NIPPERDEY HANS CARL Das Urheberrecht des Architekten beim Wiederaufbau zerstörter Gebäude, in DRZ 1946, S. 133  
– Das allgemeine Persönlichkeitsrecht, in UFITA 30 (1960), S. 1
- NORDEMANN WILHELM Das Recht der Bearbeitung gemeinfreier Werke, in GRUR 1964, S. 117  
– Heimfallrecht und Rechtsverzicht im Urheberrecht, in GRUR 1969, S. 127
- OFTINGER KARL Dürfen Redaktionen ihnen übergebene Beiträge verändern? in SJZ 1968, S. 17
- OTT HANS Inwieweit werden Rechte an Werken der Photographie übertragen? in SJZ 1957, S. 193
- PEDRAZZINI MARIO M. Hauptakzente der schweizerischen Revision des Urheberrechtsgesetzes, in UFITA 50 (1967), S. 915  
– Der Verlagsvertrag, in Schweizerisches Privatrecht, Bd. VII, 1. Halbband, Basel und Stuttgart 1977
- PETER WILHELM Das österreichische Urheberrecht, Wien 1954  
– Das allgemeine Persönlichkeitsrecht und das «droit moral» des Urhebers und des Leistungsschutzberechtigten in den Beziehungen zum Film, in UFITA 36 (1962), S. 257
- PIETZCKER ROLF Das Änderungsrecht im Urheberrecht, Diss. Hamburg 1956
- RABEL ERNST Die Übertragbarkeit des Urheberrechtes nach dem österreichischen Gesetz vom 26. Dezember 1895, in GrünhutsZ 27 (1900), S. 71
- RADOJKOVIĆ ŽIVAN De la nature juridique du «droit moral», in DdA 1965, S. 210
- RAPP FRITZ Der Anwendungsbereich der Rechte zur Verbreitung und zur körperlichen Wiedergabe im schweizerischen Urheberrecht, Basel 1965
- RAUSCH HERIBERT Das Persönlichkeitsrecht und der Schutz des Einzelnen vor verletzenden Pressebildern, Bern 1969
- RECHER BERNHARD Der Arbeitnehmer als Urheber und das Recht des Arbeitgebers am urheberrechtsschutzfähigen Arbeitsergebnis, Diss. Zürich 1974
- RECHT PIERRE Das Urheberrecht, eine neue Form von Eigentum, in UFITA 57 (1970), S. 1
- REHBINDER MANFRED Die öffentliche Aufgabe und rechtliche Verantwortlichkeit der Presse, Berlin 1962  
– Recht am Arbeitsergebnis und Urheberrecht, in UFITA 66 (1973), S. 125  
– Das Arbeitsverhältnis im Spannungsfeld des Urheberrechts, in RdA 1968, S. 309  
– Das Recht am Arbeitsergebnis, in ZSR 91 (1972) I, S. 1  
– Schweizerisches Presserecht, Bern 1975 (zit.: Presserecht)  
– Rundfunk und Urhebervertragsrecht in der Schweiz, in FuR 1978, S. 660  
– Schweizerisches Arbeitsrecht, 6. Aufl., Bern 1981 (zit.: Arbeitsrecht)
- REHBINDER MANFRED Schweizerisches Urhebervertragsrecht, Bern 1979
- GROSSENBACHER ROLAND
- REIMER DIETRICH Schranken der Rechtsübertragung im Urheberrecht, in GRUR 1962, S. 619
- RIEDEL HERMANN Urhebergesetz – ein Kulturgesetz, in UFITA 21 (1956), S. 54  
– Urheber- und Verlagsrecht, Handkommentar, Loseblattwerk, Wiesbaden, Stand 1978  
– Die Musikalische Bearbeitung, in UFITA 55 (1970), S. 169; 56 (1970), S. 161; 57 (1970), S. 189; 58 (1970), S. 141; 59 (1971), S. 165  
– Deutsches Urheber- und Erfinderrecht, München/Berlin 1909
- RIEZLER ERWIN Der Schutz der Persönlichkeit gegenüber Eingriffen durch Radio und Fernsehen nach schweizerischem Privatrecht, Freiburg i.Ue. 1968
- RIKLIN FRANZ – Das Urheberrecht als individuelles Herrschaftsrecht und seine Stellung im Rahmen der zentralen Wahrnehmung urheberrechtlicher Befugnisse sowie der Kunstförderung, Freiburg i.Ue. 1978 (zit.: UR)
- RINTELEN MAX Urheberrecht und Urhebervertragsrecht nach österreichischem, deutschem und schweizerischem Recht, Wien 1958

- ROEBER GEORG Urheberrecht *oder* geistiges Eigentum, in UFITA 21 (1956), S. 150  
– Abgrenzungsfragen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts unter den Aspekten des neuen Urheberrechtsgesetzes, in FuR 1965, S. 102
- RÖTHLISBERGER ERNST Schweizerisches Urheber- und Verlagsrecht an Werken der Literatur und Kunst, 2. Aufl., Zürich 1932
- MENTHA BÉNIGNE Der Arbeitnehmerurheber in Presse, Funk und Fernsehen, München 1978
- ROUSTAN MARIO Une proposition (de loi) en faveur du droit moral des architectes, in DdA 1931, S. 35
- RUNGE KURT Urheber- und Verlagsrecht, Bonn/Hannover/Stuttgart 1948/1949/1953  
– Schranken des Urheberpersönlichkeitsrechts, in UFITA 23 (1957), S. 16  
– Das Urheber- und allgemeine Persönlichkeitsrecht, in UFITA 54 (1969), S. 1
- RUZICKA PETER Die Problematik eines «ewigen Urheberpersönlichkeitsrechts» (unter besonderer Berücksichtigung des Schutzes musikalischer Werke), Berlin 1978
- SAMSON BENVENUTO Das neue Urheberrecht, in UFITA 47 (1966), S. 1  
– Die urheberrechtliche Regelung in Dienst- und Tarifverträgen, in UFITA 64 (1972), S. 181  
– Urheberrecht, Pullach-München 1973  
– Die Entstellung urheberrechtlich geschützter Werke und Leistungen, in Festschrift für Ludwig Strecker zum 90. Geburtstag, Mainz 1973, S. 372 (zit. Festschrift)
- SCHAEFER KARL Änderungen am Manuskript, vorgenommen durch den Verleger, Drucker oder Redakteur, in GRUR 1906, S. 354
- SCHENK UELI Der urheberrechtliche Werkbegriff unter besonderer Berücksichtigung der Probleme der «Neuen Musik», Diss. Freiburg i.Ue. 1977
- SCHIEFLER KURT Verhältnis des Urheberrechts und des Leistungsschutzrechts des ausübenden Künstlers zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht, in GRUR 1960, S. 156
- SCHLECHTRIEM WILHELM Schutz des Originals, in Gruchot 57 (1913), S. 822  
– Rubens und das Recht am Werk, in UFITA 7 (1934), S. 147  
– Stellung und Aufgabe des Übersetzers, in GRUR 1948, S. 36
- SCHMIDT KARSTEN Werkbegriff und Gegenwartskunst, in UFITA 77 (1976), S. 1
- SCHMIDT-ERNSTHAUSEN Vernichtung und Änderung von Kunstwerken, in GRUR 1929, S. 669
- SCHMIEDER Die Rechtsstellung der Urheber und künstlerischen Werkmittler im privaten und öffentlichen Dienst, in GRUR 1963, S. 297
- HANS-HEINRICH – Geistige Schöpfung als Auswahl und Bekenntnis, in UFITA 52 (1969), S. 107  
– Zur Rechtsstellung des Bühnenregisseurs, in UFITA 63 (1972), S. 133  
– Zehn Jahre Urheberrechtsgesetz, Die Entwicklung des Urheberrechts seit 1966, in NJW 1976, S. 81
- SCHMITT-KAMMLER Die Schaffensfreiheit des Künstlers in Verträgen über künftige Geisteswerke, Köln/Berlin/Bonn/München 1978
- ARNULF Grundlagenforschung auf dem Gebiete des gewerblichen Rechtsschutzes und Urheberrechtes, Berlin/Köln 1954 (zit.: Grundlagen)
- SCHRAMM CARL – Rechtssystematische Stellungnahme zum Referentenentwurf, in UFITA 19 (1955), S. 82  
– Die schöpferische Leistung, Berlin/Köln 1957 (zit.: Leistung)
- SCHULZE ERICH Rechtsprechung zum Urheberrecht, Loseblattwerk, München/Berlin 1954ff. (zit.: SCHULZE BGHZ, OLGZ, KGZ usw.)  
– Urhebervertragsrecht, Materialsammlung, 2. Aufl., Berlin 1974 (zit.: Vertrag)  
– Urheberrecht in der Musik, 5. Aufl., Berlin/New York 1981

- SCHUMACHER RAINER Die Presseäußerung als Verletzung der persönlichen Verhältnisse, insbesondere ihre Widerrechtlichkeit, Freiburg i.Ue. 1960
- SCHWARTZ PAUL Zum Schutz der Ehre nach Gesetz und Praxis, in BJM 1973, S. 177
- SEEMANN HEINRICH Volkslied und Urheberrecht, Diss. Freiburg i.Br. 1965
- SEETZEN UWE Der Verzicht im Immaterialgüterrecht, Göttingen 1969
- VON SEGESSER HANS Le droit moral de l'auteur, Genève 1951
- SIGL ROBERT ROGER Übertragung des Urheberrechts und Einräumung von Verwendungsbefugnissen, Diss. Basel 1977
- SIMONIUS A. Les droits de la personnalité, in ZSR 66 (1947), S. 21
- SMOSCHEWER FRITZ Das Persönlichkeitsrecht im allgemeinen und im Urheberrecht, in UFITA 3 (1930), S. 119, 229, 349
- SOHN NORBERT Der Schutz des musikalischen Kunstwerks gegen Verschandelung nach Ablauf der urheberrechtlichen Schutzfrist, Berlin 1934
- SPECKER KARL Die Persönlichkeitsrechte mit besonderer Berücksichtigung des Rechts auf die Ehre im schweizerischen Privatrecht, Aarau 1911
- STAEHELIN ANDREAS Urheberrecht und Eigentum, Diss. Basel 1964
- STAEHLE HANSJÖRG Plagiat bei Verwendung eines literarischen Stoffes für Filmwerke, in GRUR 1975, S. 541
- STÄMPFLI JAKOB Die Beziehungen zwischen Urheber und Verleger eines Schriftwerkes, Diss. Bern 1947
- STAUFFACHER DANIEL Der Sendevertrag, eine rechtstatsächliche Untersuchung, Diss. Zürich 1979
- STEIGER OTTO Grundfragen des Urheberrechts am Filmwerk, Diss. Zürich 1950
- STRATENWERTH GÜNTER Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I, Straftaten gegen Individualinteressen, 2. Aufl., Bern 1978
- STRAUSS WILLIAM Urheberpersönlichkeitsrechte in den Vereinigten Staaten, in UFITA 23 (1957), S. 286
- STREULI ADOLF Prinzipien des Urheberrechts unter besonderer Berücksichtigung der Rechtslage in der Schweiz, SJK Nr. 635 und 636, 1943; Nr. 635a und 636a, 1956
- STRÖMHOLM STIG Le droit moral de l'auteur en droit allemand, français et scandinave avec un aperçu de l'évolution internationale, Stockholm 1966
- STUDER HEINRICH Der Verlagsvertrag, Diss. Leipzig 1912
- SUTERMEISTER PETER Die rechtliche Stellung der Filmunternehmer in bezug auf den urheberrechtlichen Schutz der Filmautoren, Diss. Bern 1955
- TÄCHE PIERRE-ALAIN Le contrat d'édition de l'œuvre littéraire, thèse Lausanne 1970
- TÖLKE GÜNTER Das Urheberpersönlichkeitsrecht an Werken der bildenden Künste, Diss. München 1967
- TRINLER URS Umfang und Grenzen des Urheberpersönlichkeitsrechts an Werken der Literatur und Kunst, Diss. Basel 1959
- TROLLER ALOIS Das Urheberrecht an Werken der Architektur, in ZBJV 81 (1945), S. 369
- Le droit moral de l'auteur en droit suisse, in DdA 1951, S. 16
  - Internationale Zwangsverwertung und Expropriation von Immaterialgütern, Basel 1955 (zit.: Expropriation)
  - Angebot und Nachfrage als urheberrechtliches Problem, in UFITA 21 (1956), S. 216
  - Das Urheberpersönlichkeitsrecht und der Film in rechtsvergleichender Übersicht, in UFITA 29 (1959), S. 141
  - Bedenken zum Urheberpersönlichkeitsrecht, Baden-Baden 1959 (zit.: Bedenken)
  - Brennpunkte der schweizerischen Urheberrechts-Revision, Basel 1963 (zit.: Brennpunkte)
  - Geistiges Eigentum und Gerechtigkeit, in Mitt. 1963, S. 133
  - Urheberrecht und Ontologie, in UFITA 50 (1967), S. 385
  - Immaterialgüterrecht, 2. Aufl., Basel/Stuttgart Bd. I 1968, Bd. II 1971 (zit.: IGR I, IGR II)
  - Vorentwurf der Expertenkommission für ein schweizerisches Bundesgesetz betreffend das Urheberrecht, Die leitenden Ideen, München 1972 (zit.: LI)

- Das Urheberrecht und die Gerechtigkeit, in UFITA 63 (1972), S. 1
- Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, 5. Bd., Teil 3a, Lieferung 1, Der Verlagsvertrag, Zürich 1976 (zit.: Verlagsvertrag)
- Die Bildung des Urhebervertragsrechts, in UFITA 80 (1977), S. 173
- Die Bedeutung der statistischen Einmaligkeit im urheberrechtlichen Denken, in Recht und Wirtschaft heute, Festgabe zum 65. Geburtstag von Max Kummer, S. 265, Bern 1980 (zit.: Festgabe)
- Probleme des urheberrechtlichen Schutzes von Werken der Baukunst, Zürich 1980 (zit.: Gutachten)
- KURZLEHRBUCH DES IMMATERIALGÜTERRECHTS, 2. Aufl., Basel/Stuttgart 1981
- DAS SCHWEIZERISCHE ZIVILGESETZBUCH, 9. Aufl., Zürich 1979
- BEMERKUNGEN UND ANREGUNGEN ZUM II. VORENTWURF EINES BUNDESGESETZES BETREFFEND DAS URHEBERRECHT, Richterswil 1974
- DIE ZWANGSVERWERTUNG DEUTSCHER GEISTESWERKE IM AUSLAND UND DIE GRUNDREGELN DES URHEBERSCHUTZES, in Süddeutsche Juristenzeitung 1948, Sp. 439
- Das neue deutsche Urheberrechtsgesetz, in UFITA 45 (1965), S. 18
- Gedanken zur schweizerischen Urheberrechtsreform, in Homo Creator, Festschrift für Alois Troller, S. 189, Basel/Stuttgart 1976 (zit.: Festschrift)
- Gutachten zum Urhebervertragsrecht, insbesondere zum Recht der Sendeverträge, Bonn 1977 (zit.: Gutachten)
- Urheber- und Verlagsrecht, 3. Aufl., Berlin/Göttingen/Heidelberg 1980
- LE DROIT MORAL, son évolution en France, in DdA 1952, S. 63
- DER ARBEITSVERTRAG, Basel/Stuttgart 1979
- Neue Tendenzen in der Kunst und das Urheberrecht, in Recht und Wirtschaft heute, Festgabe zum 65. Geburtstag von Max Kummer, Bern 1980, S. 277 (zit.: Festgabe)
- URHEBERRECHT, Kommentar, 4. Aufl., Berlin 1952
- DIE VERSCHIEDENEN ANSPRÜCHE BEI PERSÖNLICHKEITSVERLETZUNG UND IHR VERHÄLTNISS ZUEINANDER, Diss. Zürich 1980
- L'ŒUVRE CRÉÉE EN EXÉCUTION D'UN CONTRAT, Diss. Lausanne 1978
- ZUR REVISION DES ÖSTERREICHISCHEN URHEBERRECHTS, Bemerkungen zum Entwurf einer österreichischen Urheberrechtsgesetz-Novelle 1974, 2. Teil, in GRUR Int. 1975, S. 11
- BEARBEITUNG UND URHEBERRECHT, Diss. Zürich 1935
- DAS URHEBERRECHT AN DRAMATISCH-MUSIKALISCHEN WERKEN, Diss. Bern 1933
- DAS ALLGEMEINE PERSÖNLICHKEITSRECHT NACH DEM TODE SEINES TRÄGERS, in FamRZ 16 (1969), S. 561
- PERSÖNLICHKEITSRECHT UND TOTENRECHT, in UFITA 34 (1961), S. 150
- DAS VERHÄLTNISS ZWISCHEN DEM ALLGEMEINEN PERSÖNLICHKEITSRECHT UND DEN SOGENANNTEN BESONDEREN PERSÖNLICHKEITSRECHTEN, in UFITA 69 (1973), S. 71
- RECHTSSTELLUNG DES URHEBERS BEI VERÄNDERUNGEN SEINES WERKES DURCH RECHTSNACHFOLGER, Diss. Greifswald 1920
- TREU UND GLAUBEN UND RECHTSMISSBRAUCHSVERBOT, Zürich 1981
- DER WERKBEGRIFF IM URHEBERRECHT, Diss. Bern 1966

# Abkürzungsverzeichnis

|                  |                                                                                                                                                                                        |
|------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| a.a.O.           | am angeführten Ort                                                                                                                                                                     |
| Abs.             | Absatz                                                                                                                                                                                 |
| AcP              | Archiv für die civilistische Praxis                                                                                                                                                    |
| Actes 1928       | Actes de la conférence réunie à Rome, Berne 1929                                                                                                                                       |
| Actes 1948       | Documents de la conférence réunie à Bruxelles, Berne 1951                                                                                                                              |
| Al.              | Alinea                                                                                                                                                                                 |
| a.M.             | anderer Meinung                                                                                                                                                                        |
| Anm.             | Anmerkung                                                                                                                                                                              |
| Ann.             | Annales de la propriété industrielle, artistique et littéraire                                                                                                                         |
| aOR              | Bundesgesetz über das Obligationenrecht vom 14.6.1881                                                                                                                                  |
| Art.             | Artikel                                                                                                                                                                                |
| AS               | Amtliche Sammlung der Bundesgesetze und Verordnungen                                                                                                                                   |
| Aufl.            | Auflage                                                                                                                                                                                |
| BAG              | Bundesarbeitsgericht                                                                                                                                                                   |
| BBl              | Bundesblatt der Schweizerischen Eidgenossenschaft                                                                                                                                      |
| Bd.              | Band                                                                                                                                                                                   |
| Bem.             | Bemerkung                                                                                                                                                                              |
| bes.             | besonders                                                                                                                                                                              |
| BG               | Bundesgesetz                                                                                                                                                                           |
| BGB              | Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich vom 18.8.1896                                                                                                                           |
| BGE              | Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichtes, Amtliche Sammlung                                                                                                                  |
| BGH              | Bundesgerichtshof                                                                                                                                                                      |
| BGHZ             | Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen                                                                                                                                   |
| BJM              | Basler Juristische Mitteilungen                                                                                                                                                        |
| Botsch. 1918     | Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung zu einem Entwurf eines Bundesgesetzes betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und Kunst vom 9.7.1918                    |
| Botsch. 1930     | Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung betreffend die in Rom am 2.6.1928 revidierte Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst vom 14.8.1930       |
| Botsch. 1954     | Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung betreffend die in Brüssel am 26.6.1948 revidierte Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst vom 12.10.1954 |
| Botsch. 1954 URG | Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Abänderung des Bundesgesetzes vom 7.12.1922 betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und Kunst vom 12.10.1954   |
| BVerfG           | Bundesverfassungsgericht                                                                                                                                                               |
| bzw.             | beziehungsweise                                                                                                                                                                        |
| c.               | contra                                                                                                                                                                                 |
| CSSR             | Tschechoslowakei                                                                                                                                                                       |
| DdA              | Le Droit d'Auteur (Organ des Büros der Berner Union)                                                                                                                                   |
| ders.            | derselbe                                                                                                                                                                               |
| d.h.             | das heisst                                                                                                                                                                             |
| Dig.             | Digesten                                                                                                                                                                               |
| Diss.            | Dissertation                                                                                                                                                                           |
| DJZ              | Deutsche Juristen-Zeitung                                                                                                                                                              |
| D.P.             | Dalloz Périodique                                                                                                                                                                      |
| ebd.             | ebenda                                                                                                                                                                                 |
| Einf.            | Einführung                                                                                                                                                                             |
| Einl.            | Einleitung                                                                                                                                                                             |
| Entw. 1918       | Entwurf eines Bundesgesetzes betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und Kunst vom 9.7.1918                                                                                |
| Erl. I           | Erläuterungen zum Vorentwurf der Expertenkommission für ein Bundesgesetz betreffend das Urheberrecht vom 21.5.1971                                                                     |
| Erl. II          | Erläuterungen zum Vorentwurf der Expertenkommission II für ein Bundesgesetz betreffend das Urheberrecht vom 1.5.1974                                                                   |

|              |                                                                                                                                    |
|--------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Exp.Komm. I  | Expertenkommission I                                                                                                               |
| Exp.Komm. II | Expertenkommission II                                                                                                              |
| f.           | und folgende (Seite, Note usw.)                                                                                                    |
| ff.          | und folgende (Seiten, Noten usw.)                                                                                                  |
| Fn.          | Fussnote                                                                                                                           |
| FuR          | Film und Recht                                                                                                                     |
| GG           | Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23.5.1949                                                                       |
| gl.M.        | gleicher Meinung                                                                                                                   |
| Gruchot      | Gruchots Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts                                                                             |
| GrünhutsZ    | Zeitschrift für das Privat- und Öffentliche Recht der Gegenwart                                                                    |
| GRUR         | Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht                                                                                         |
| GRUR Int.    | Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Auslands- und internationaler Teil                                                     |
| i.S.         | in Sachen                                                                                                                          |
| Kap.         | Kapitel                                                                                                                            |
| Kass.hof     | Kassationshof                                                                                                                      |
| KG           | Kammergericht                                                                                                                      |
| KUG          | Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie vom 9.1.1907                                |
| LArbG        | Landesarbeitsgericht                                                                                                               |
| LG           | Landgericht                                                                                                                        |
| LUG          | Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst vom 19.6.1901                                          |
| m.E.         | meines Erachtens                                                                                                                   |
| MECHANLIZENZ | Schweizerische Gesellschaft für Urheberrechte an Ton- und Bildträgern                                                              |
| Min.Entw.    | Ministerialentwurf eines Gesetzes über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, Bonn 1959                                          |
| Mitt.        | Schweizerische Mitteilungen über Gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht                                                        |
| MuW          | Markenschutz und Wettbewerb                                                                                                        |
| N.           | Note                                                                                                                               |
| NJW          | Neue Juristische Wochenschrift                                                                                                     |
| Nr.          | Nummer                                                                                                                             |
| OG           | Obergericht                                                                                                                        |
| OLG          | Oberlandesgericht                                                                                                                  |
| OR           | Bundesgesetz über das Obligationenrecht vom 30.3.1911                                                                              |
| PRO LITTERIS | Schweizerische Gesellschaft für die Rechte der Urheber literarischer Werke                                                         |
| RabelsZ      | Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht                                                                      |
| RBUE         | Revidierte Berner Übereinkunft zum Schutz der Werke der Literatur und Kunst (ohne weitere Angabe: Brüsseler Fassung vom 26.6.1948) |
| RBUE BrF     | RBUE in der Brüsseler Fassung vom 26.6.1948                                                                                        |
| RBUE PF      | RBUE in der Pariser Fassung vom 24.7.1971                                                                                          |
| RBUE RF      | RBUE in der Römer Fassung vom 2.6.1928                                                                                             |
| RBUE StF     | RBUE in der Stockholmer Fassung vom 14.7.1967                                                                                      |
| RdA          | Recht der Arbeit                                                                                                                   |
| Rdnr.        | Randnummer                                                                                                                         |
| Rdz.         | Randziffer                                                                                                                         |
| Ref.Entw.    | Referentenentwurf eines Urheberrechtsgesetzes des Bundesjustizministeriums, Bonn 1954                                              |
| Reg.Entw.    | Regierungsentwurf eines Urheberrechtsgesetzes, Bonn 1962                                                                           |
| RG           | Reichsgericht                                                                                                                      |
| RGSt         | Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen                                                                                   |
| RGZ          | Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen                                                                                   |
| RIDA         | Revue Internationale du Droit d'Auteur                                                                                             |
| S.           | Seite                                                                                                                              |
| Semjud       | La Semaine Judiciaire                                                                                                              |
| Sirey        | Recueil Sirey                                                                                                                      |
| SJK          | Schweizerische Juristische Kartothek                                                                                               |

|                |                                                                                                                                                                                                                                           |
|----------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| SJZ            | Schweizerische Juristen-Zeitung                                                                                                                                                                                                           |
| Sp.            | Spalte                                                                                                                                                                                                                                    |
| SR             | Systematische Sammlung des Bundesrechts                                                                                                                                                                                                   |
| SRG (= SSR)    | Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft                                                                                                                                                                                             |
| StenBull NR    | Amtliches stenographisches Bulletin des Nationalrats                                                                                                                                                                                      |
| StenBull StR   | Amtliches stenographisches Bulletin des Ständerats                                                                                                                                                                                        |
| StGB           | Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21.12.1937                                                                                                                                                                                            |
| SUISA          | Schweizerische Gesellschaft für die Rechte der Urheber musikalischer Werke                                                                                                                                                                |
| TELEDRAMA      | Schweizerische Gesellschaft für die Rechte der Urheber theatralischer Werke                                                                                                                                                               |
| Trib. civ.     | Tribunal civil                                                                                                                                                                                                                            |
| u.a.           | unter anderem                                                                                                                                                                                                                             |
| UFITA          | Archiv für Urheber-, Film-, Funk- und Theaterrecht                                                                                                                                                                                        |
| URG            | Urheberrechtsgesetz (ohne weitere Angabe: Bundesgesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und Kunst vom 7.12.1922)                                                                                                       |
| URG/A          | (Österreichisches) Bundesgesetz über das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Kunst und über verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz) vom 9.4.1936                                                                            |
| URG/BRD        | (Bundesdeutsches) Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz) vom 9.9.1965                                                                                                                                  |
| URG/F          | Loi n° 57-298 du 11.3.1957 sur la propriété littéraire et artistique                                                                                                                                                                      |
| URG/I          | Legge n. 633 del 22.4.1941 sulla protezione del diritto di autore e di altri diritti connessi al suo esercizio                                                                                                                            |
| usw.           | und so weiter                                                                                                                                                                                                                             |
| UWG            | Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb vom 30.9.1943                                                                                                                                                                                 |
| VE             | Vorentwurf                                                                                                                                                                                                                                |
| VE 1912        | Vorentwurf zu einem neuen Bundesgesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur, Kunst und Photographie, Bern 1912                                                                                                             |
| VE 1914        | Zweiter Vorentwurf zu einem neuen Bundesgesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und Kunst, Bern 1914                                                                                                                   |
| VE I           | Vorentwurf der Expertenkommission für ein Bundesgesetz betreffend das Urheberrecht vom 21.5.1971                                                                                                                                          |
| VE II          | Vorentwurf der Expertenkommission II für ein Bundesgesetz betreffend das Urheberrecht vom 1.5.1974                                                                                                                                        |
| VerlG          | Gesetz über das Verlagsrecht vom 19.6.1901                                                                                                                                                                                                |
| Vernehmlassung | Ergebnisse der Vernehmlassung über den Gesetzesvorentwurf betreffend das Urheberrecht der Expertenkommission II und die Ratifikation der Pariser Fassungen von 1971 der Berner Übereinkunft und des Welturheberrechtsabkommens, Juli 1976 |
| vgl.           | vergleiche                                                                                                                                                                                                                                |
| VO             | Verordnung                                                                                                                                                                                                                                |
| z.B.           | zum Beispiel                                                                                                                                                                                                                              |
| ZBJV           | Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins                                                                                                                                                                                                |
| Ziff.          | Ziffer                                                                                                                                                                                                                                    |
| zit.           | zitiert                                                                                                                                                                                                                                   |
| ZGB            | Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10.12.1907                                                                                                                                                                                            |
| ZR             | Blätter für Zürcherische Rechtsprechung                                                                                                                                                                                                   |
| ZSR            | Zeitschrift für Schweizerisches Recht                                                                                                                                                                                                     |

## Vorwort

Es ist mir ein Anliegen, all jenen herzlich zu danken, die mich bei der vorliegenden Arbeit in irgendeiner Form unterstützt haben. Mein Dank gilt in erster Linie Herrn Professor Dr. Manfred Reh binder für seine wohlwollende Betreuung während der Entstehung dieser Arbeit. Besonders danken möchte ich an dieser Stelle auch meinen Eltern sowie der Schweizerischen Gesellschaft für die Rechte der Urheber musikalischer Werke, SUISA, welche die Publikation dieser Arbeit ermöglicht haben, und nicht zuletzt meiner Frau für die Erledigung der mühevollen Schreibarbeiten.

Die Arbeit wurde im Frühjahr 1981 abgeschlossen.

Bonstetten, im März 1982

Felix Christen

# Einleitung

## 1. Kapitel: Die Forderung nach Integrität des Werkes

Seit es Geisteswerke gibt, besteht die Gefahr ihrer Veränderung oder Zerstörung. Dieser Bedrohung zu begegnen, war zu allen Zeiten das Bemühen einzelner Kreise, die am Kulturschaffen besonderen Anteil nahmen. So soll bereits im Jahre 330 vor Christus der spartanische Gesetzgeber Lykourgos ein Gesetz erlassen haben, welches die Hinterlegung der Originaltexte der drei grossen Tragiker Aischylos, Sophokles und Euripides in den Staatsarchiven anordnete<sup>1</sup>. Auf eindrückliche Art bezeugen sodann die Bücherflüche der Spätantike und des Mittelalters die Sorge um die Reinerhaltung der Werke. Bekannt sind vor allem die Worte Eike von REPGOWS in seiner Reimvorrede zum Sachsenspiegel<sup>2</sup>: «alle die unrechte varen / und werben an disme bûche / den sende ich dise vlûche / und die valsch hie zu schriben: / die miselsucht mûze in beclîben.» Auch in jüngerer Zeit finden wir zahlreiche Belege, die dem Verlangen nach Achtung der Unversehrtheit geistiger Güter Ausdruck verleihen. An erster Stelle zu nennen ist hier ein Beispiel aus der deutschen Rechtsprechung<sup>3</sup>, das eigentliche Berühmtheit erlangt hat: Die Besitzerin eines Berliner Hauses, die Anstoss nahm an der Nacktheit von Sirenen, welche eine Wand des Treppenflurs zierten, liess diese derart übermalen, dass sie forthin bekleidet erschienen. Daraufhin hat der Urheber des Freskos erfolgreich Klage auf Beseitigung der fremden Zutaten erhoben. Ebenfalls um ein Fresko ging es in einem Fall krassester Missachtung der Forderung nach Werkintegrität, der kürzlich in unserem Land aufgedeckt wurde<sup>4</sup>: Für die linke Seitenwand der 1953/54 erbauten Kapelle Schwendi im Weisstannental hatte Mario Comensoli ein gewaltiges Wandbild, «Mariä Himmelfahrt», geschaffen. Als Risse im Mauerwerk Renovationsarbeiten notwendig machten, wurde das bei der ansässigen Bevölkerung auf wenig Gegenliebe<sup>5</sup> gestossene Fresko kurzerhand abgeschlagen, ohne dass man mit dem Architekten der Kapelle oder dem Schöpfer des Bildwerks Kontakt aufgenommen hätte.

1 HENSSLER, S. 8; MICHAELIDES-NOUARIOS, Nr. 2.

2 BAPPERT, S. 87.

3 Urteil des Reichsgerichts vom 8.6.1912, in RGZ 79, S. 397 «Felseneiland mit Sirenen».

4 Vgl. *Tages-Anzeiger* vom 8. 12. 1976, S. 25; aufgegriffen durch das Fernsehen der deutschen und rätoromanischen Schweiz in der Sendung «Das Monatsmagazin» vom 23.3.1977.

5 Zahlreiche Bewohner des Weisstannentales äusserten sich in Fernsehinterviews durchwegs negativ über das Fresko. Beanstandet wurde vor allem, die Gestalten hätten «zu grosse Füsse, unmögliche Köpfe»...!

Im Laufe der Geschichte ist die Forderung nach Integrität des Werkes in Verfolgung ganz verschiedener Interessen erhoben worden. Hinter dem Erlass des lykourgischen Gesetzes standen rein öffentliche Interessen, waren die Schöpfer der von der Hinterlegungspflicht erfassten Werke doch bereits seit 126 bzw. 76 Jahren tot. Die Urheber der Antike setzten sich gegen Werkänderungen zur Wehr, weil sie sich als «Überbringer» von Gaben und Botschaften der Götter betrachteten und sich daher für deren unverfälschte Vermittlung verantwortlich fühlten<sup>6</sup>. Auch die Bücherflüche des Mittelalters waren grösstenteils von objektiven Interessen, nämlich der Sorge um die Reinerhaltung der Lehre getragen<sup>7</sup>. Allerdings begann sich noch im Mittelalter das Bewusstsein auszubilden, dass dem Urheber auch subjektiv am unveränderten Bestand seines Werkes gelegen ist. Nachdem dieser Aspekt seit Erfindung der Buchdruckerkunst bis zur Zeit der Verdichtung der Urheberinteressen zu einem subjektiven Recht durch materielle Interessen überlagert wurde, hat der Werkintegritätsanspruch wesentlich dazu beigetragen, das Urheberrecht im Laufe der letzten hundert Jahre allmählich zu einem umfassenden subjektiven Herrschaftsrecht auszuweiten, welches den Urheber sowohl in seinen materiellen als auch in seinen ideellen Interessen schützt.

6 BAPPERT, S. 39ff.

7 BAPPERT, S. 63ff., 76ff.

# 1. Abschnitt: Werk und Werkintegrität

## 2. Kapitel: Das Werk als Gegenstand des Integritätsschutzes

### I. *Der Begriff des Werkes*

#### A. *Der Werkbegriff in den Gesetzen*

Das schweizerische URG enthält keine eigentliche Begriffsbestimmung des urheberrechtlich schützba- ren Werkes, sondern begnügt sich mit einer beispielhaften Aufzählung einzelner geschützter Werkarten (Art. 1–4). Lediglich im Zusammenhang mit den kinematographischen Werken und den Bearbeitungen verlangt es für die Schutzfähigkeit das Vorliegen einer eigenartigen Schöpfung (Art. 1 Abs. 1 in fine) bzw. eines eigenartigen Werkes (Art. 4 Abs. 1 Ziff. 2)<sup>1</sup>. Dieses Merkmal der «eigenartigen Schöpfung» ist vom Bundesgericht<sup>2</sup> zum allgemeinen Schutzerfordernis erhoben worden und bildet regelmässig den Ausgangspunkt bundesgerichtlicher Werkdefinitionen<sup>3</sup>. Damit entspricht das URG dem bundesdeutschen URG, das eine «persönliche, geistige Schöpfung» verlangt (§ 2 Abs. 2), und dem österreichischen URG, das den Schutz vom Kriterium der «eigentümlichen geistigen Schöpfung» abhängig macht (§ 1 Abs. 1).

Im kommenden schweizerischen URG soll der Werkbegriff eindeutiger festgelegt werden. In Art. 1 Abs. 1 VE II heisst es: «Werke im Sinne dieses Gesetzes sind ohne Rücksicht auf Wert oder Zweck Schöpfungen im Gebiet der Literatur und Kunst, sofern sie einen individuellen Charakter aufweisen<sup>4</sup>.»

Die notwendige Konkretisierung und Vervollständigung der in den geltenden Urheberrechtsgesetzen enthaltenen Begriffsmerkmale blieb der Lehre und Rechtsprechung überlassen. Deren Erläuterungen sind aber nach Meinung TROLLERS<sup>5</sup> sowie der Exp.Komm. II<sup>6</sup> für die de lege ferenda vorgeschlagene Legaldefinition im schweizerischen Recht insofern ebenfalls

1 Ebenfalls nach der Methode der beispielhaften Aufzählung verfährt die RBUE. Und ähnlich wie das URG enthält sie daneben in Verbindung mit einer einzelnen Werkart, den Sammlungen (Art. 2 Abs. 3 BrF/Art. 2 Abs. 5 PF), den Hinweis auf die Schutzvoraussetzung der geistigen Schöpfung.

2 BGE 59 (1933) II, S. 401 (404). Vgl. auch HEIM, S. 17.

3 Vgl. die Zusammenstellungen der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zum urheberrechtlichen Werkbegriff bei ALLEMANN, S. 24; und TROLLER, IGR I, S. 410f., 448ff.

4 Nach der Legaldefinition des VE I sollten «Werke im Sinne dieses Gesetzes (sein) Sprachwerke, Werke der Musik, Werke der bildenden und anderen Künste, ohne Rücksicht auf Wert oder Zweck, sofern sie eine individuelle Prägung aufweisen».

5 TROLLER, LI, S. 19. Gl.M. PEDRAZZINI, S. 563.

6 Erl. II, S. 4.

von Bedeutung, als jene Regelung gegenüber der Begriffsbestimmung der (schweizerischen) Lehre und Rechtsprechung inhaltlich keine Neuerung bringt.

## *B. Der Werkbegriff in Lehre und Rechtsprechung*

Die nachfolgende Betrachtung der Stellungnahmen von Lehre und Rechtsprechung zum Begriff des urheberrechtlich schützbaeren Werkes nimmt TROLLERS Werkbegriff zum Ausgangspunkt und beschränkt sich auf diejenigen Begriffsmerkmale, die speziell für die Frage nach der Werkintegrität von Bedeutung sind.

Nach TROLLERS Auffassung ist ein urheberrechtlich relevantes Werk eine von einem Menschen geschaffene, selbständige, individuelle, geistige, sinnlich mitteilbare Vorstellung eines Erlebnisses oder einer Erkenntnis auf dem Gebiet der Literatur oder Kunst, wobei diese Vorstellung unmittelbar sinnlich erfasst wird, ohne dass dabei die verstandesmäßige Reflexion mitzuwirken hat, und den Schönheitssinn angeht<sup>7</sup>.

Auf einzelne dieser Begriffselemente ist im folgenden näher einzutreten.

Die Individualität, die durchwegs als wichtigstes Schutzerfordernis genannt wird, wird in Lehre und Rechtsprechung mit den verschiedensten Wendungen umschrieben: Individualität<sup>8</sup>, Originalität<sup>9</sup>, persönliche oder eigenpersönliche Schöpfung<sup>10</sup>, eigenartige oder eigentümliche geistige Schöpfung<sup>11</sup> sowie Geistesschöpfung von selbständigem Gepräge<sup>12</sup> bedeuten daher inhaltlich dasselbe<sup>13</sup>. Schon die Anzahl dieser Ausdrücke, die zudem häufig miteinander kombiniert werden, zeigt die Unsicherheit, teilweise auch Uneinigkeit hinsichtlich dieses Kriteriums. Die Meinungsverschiedenheiten lassen sich auf zwei Fragen reduzieren:

1. Ist die Individualität allein am Werk abzulesen oder kann sie auch nur in der Leistung oder gar in der Person des Urhebers zum Ausdruck kommen?

2. Muss das Werk eine (eigen-)persönliche Prägung aufweisen oder ganz einfach statistisch einmalig sein?

7 TROLLER/TROLLER, S. 13 und 76ff.

8 HUBMANN, UR, S. 34f., 86; ULMER, S. 119.

9 TROLLER, IGR I, S. 448, 466f.; BGE 60 (1934) II, S. 62 (69).

10 GERSTENBERG, Einl. Anm. 6.

11 ALLEMANN, S. 24; RINTELEN, S. 46f.; RUNGE, S. 18.

12 BGE 75 (1949) II, S. 355 (359f.).

13 SCHRAMM, Leistung, S. 106; TROLLER, IGR I, S. 466.

Während die herrschende schweizerische Lehre<sup>14</sup> und Rechtsprechung<sup>15</sup> dahin tendieren, die Individualität im Werk selbst zu suchen, sind führende Vertreter der bundesdeutschen<sup>16</sup> und österreichischen<sup>17</sup> Lehre sowie zum Teil auch die bundesdeutsche Rechtsprechung<sup>18</sup> der Ansicht, dass die fragliche Schutzvoraussetzung schon durch das Erbringen einer individuellen geistigen Leistung erfüllt werde.

Was die zweite Frage anbelangt, ist festzustellen, dass im grossen ganzen den Erläuterungen nach am Erfordernis des persönlichen Gepräges festgehalten wird, während de facto der Übergang zum Kriterium der statistischen Einmaligkeit bereits stattgefunden hat<sup>19</sup>. Überdies ist der polare Gegensatz zwischen der Meinung, die das Erscheinen der Person des Urhebers im Ergebnis ihres Schaffens verlangt<sup>20</sup>, und der Ansicht, dass schutzwürdig jede geistige Sache ist, «von der man annehmen kann, dass sie nur in einem Exemplar auf der Welt gerade so vorhanden ist und sein wird»<sup>21</sup>, schon früher durch eine mittlere Auffassung gebrochen worden. Danach ist dem Erfordernis der Individualität Genüge getan, wenn das Werk erkennen lässt, dass es seine Existenz der persönlichen Leistung einer schöpferischen Persönlichkeit verdankt<sup>22</sup>.

14 HEIM, S. 25; KUMMER, S. 193; TROLLER, IGR I, S. 451.

15 BGE 68 (1942) II, S. 53 (61); 70 (1944) II, S. 57 (59); 75 (1949) II, S. 355 (360). Vgl. aber auch BGE 59 (1933) II, S. 401 (405f.); 64 (1938) II, S. 162 (165).

16 MÖHRING/NICOLINI, § 2 Anm. 10b; ULMER, S. 123; HUBMANN, UR, S. 35f., der für die individuelle Geistestätigkeit zusätzlich eine gewisse Leistungshöhe fordert.

17 RINTELEN, S. 48ff., der ebenfalls eine gewisse Schaffenshöhe verlangt.

18 RGSt 46, S. 159 (160); 48, S. 330 (333); RGZ 116, S. 292 (295); 121, S. 357 (361); 143, S. 412 (416); BGHZ 9, S. 262 (268) «Lied der Wildbahn».

19 TROLLER, Mitt. 1969, S. 202 (204); *ders.*, LI, S. 19; Erl. II, S. 4. Vgl. auch SCHMIDT, UFITA 77 (1976), S. 10 Fn. 43, der mit Recht darauf hinweist, dass die Rigorosität des Ausgangspunktes wieder ausgeglichen wird, wenn gesagt wird, selbst der primitivste Schlager, die einfachste Witzzeichnung trügen den unsichtbaren Stempel ihres Verfassers auf der Stirn. In letzterem Sinn etwa FROMM/NORDEMANN, § 2 Bem. 6e. Vgl. auch SCHMIDT, a.a.O., S. 47ff.

20 DELP, S. 28; GERSTENBERG, Einl. Anm. 6, § 2 Anm. 17; HUBMANN, RschG, S. 29; MEYER, S. 54f.; ZSCHOKKE, S. 29.

21 TROLLER, ZBJV 104 (1968), S. 232, zum Begriff der statistischen Einmaligkeit im KUMMERSchen Sinne. Vgl. dazu auch KUMMER, S. 30, 67. KUMMERS Auffassung stimmen zu: HEIM, S. 36ff.; SCHENK, S. 71ff.; SCHMIDT, UFITA 77 (1976), S. 22ff.; TROLLER/TROLLER, S. 76ff. Auf diesem Boden steht auch die Exp.Komm. II, die ihren Standpunkt im VE II (individueller Charakter) gegenüber dem VE I (individuelle Prägung) noch verdeutlicht hat.

Kritisch: MARIO M. PEDRAZZINI, Kunst und Recht, St. Gallen 1975, S. 10ff., 21. Ausgehend von der Überlegung, dass das URG nicht das Werk, sondern den Urheber schützen will, weil zwischen Urheber und Werk eine innigste Verbindung besteht, hält er es für unumgänglich, am persönlichen Element im Werk festzuhalten. Den urheberrechtlichen Schutz versagen möchte er aber nur, wo es offensichtlich an einem persönlichen Band Werk-Urheber fehlt. Als Beispiel totaler Beziehungslosigkeit erwähnt er den abgetragenen Schuh, signiert und als Kunstwerk ausgestellt.

22 HUBMANN, UR, S. 36, 84; RINTELEN, S. 47; TROLLER, UFITA 50 (1967), S. 411ff.; ULMER, S. 124.

Ein Blick auf die heutige Kunstszenen zeigt, dass das Festhalten an einem idealisierten traditionellen Kunstwerkbegriff weite Bereiche dessen, was heute Literatur, Musik und bildende Kunst zu sein beansprucht, vom Urheberrechtsschutz ausschliessen würde<sup>23</sup>. Zu denken ist hier nicht nur an Kioskromane und Schlagerkompositionen, sondern auch an Werke schon der gemässigten<sup>24</sup>, vor allem aber der avantgardistischen Strömungen im bildnerischen und musikalischen Kunstschaffen, wo immer häufiger die spielerische Laune, ja der Zufall Regie führt<sup>25</sup>.

Das heutige Urheberrecht muss aber auch diesem Schaffen gerecht werden, denn es ist nicht dazu berufen, Kulturpolitik zu betreiben, abgesehen davon, dass auch die Kunstkritik die Grenze zwischen künstlerischer und ausserkünstlerischer Wirklichkeit für äusserst unsicher hält<sup>26</sup>. Die Schutzvoraussetzung der Individualität ist daher im Sinne der statistischen Einmaligkeit zu verstehen<sup>27</sup>. Eine zu weite Ausdehnung des Schutzes und damit eine Beeinträchtigung anderer Kunstschaffender in ihrer Arbeit braucht dabei nicht befürchtet zu werden<sup>28</sup>. Der Schutz des «nur» statistisch einmaligen Werks wird sich häufig auf den Schutz vor widerrechtlicher Verwendung und Kopie beschränken<sup>29</sup>, denn die Anweisung, das Rezept zur Herstellung von Kunstwerken bleibt ja weiterhin schutzlos, und was, vom Inhalt her gesehen, nur so und nicht anders ausgedrückt werden kann, kann auch in Zukunft keinen urheberrechtlichen Schutz beanspruchen. Andererseits wird durch das Kriterium der statistischen Einmaligkeit der Schutz absoluter Kunstwerke in keiner Weise eingeschränkt<sup>30</sup>.

Mit dem Merkmal der unmittelbaren sinnlichen Erfassung eines Erlebnisses oder einer Vorstellung wird das Phänomen der «inneren Schau» angesprochen, die mit der «Schau» durch die äusseren Sinne, vor allem

23 KUMMER, S. 73.

24 Vgl. dazu die Gegenüberstellung eines grafischen Werkes Wassily Kandinskys und einer Computergrafik bei KUMMER, Bild 45 und 46.

25 Vgl. aber SCHMIDT, UFITA 77 (1976), S. 36, der ausführt, dass der Fall, wo wirklich nur der blinde Zufall benutzt wird, wohl nur theoretisch gegeben sei. Es sei an den Rechtsstatsachen vorbeizugewandt, wenn unterstellt werde, dass sich der Schöpfungsprozess entweder in der Hand des Urhebers befinde oder dem Zufall überlassen sei. Der Reiz der sogenannten Zufallskunst bestehe gerade darin, dass ein künstlerischer Plan vorhanden sei, dem lediglich ein experimenteller Spannungseffekt hinzugefügt werde. Es gehe also nicht um den Zufall an sich, sondern um kalkulierten Zufall... Der Urheber setze die Bedingungen, unter denen das vermeintlich rein zufällig entstehende Ergebnis zustande kommen soll (SCHMIDT, a.a.O., S. 37, mit zahlreichen Hinweisen). Vgl. auch SCHENK, S. 87f., 118ff.

26 Dazu KUMMER, S. 73.

27 A.M. OG Zürich, ZR 1979 Nr. 80, welches einen Werbebrief wohl als statistisch einmalig bezeichnete, ihm aber dennoch Urheberrechtsschutz versagte, weil er keine individuellen, originellen Züge aufweise.

28 HEIM, S. 43.

29 HEIM, S. 74; SCHMIDT, UFITA 77 (1976), S. 37f.

30 TROLLER, ZBJV 104 (1968), S. 234.

durch Auge und Ohr, ein untrennbares Ganzes bildet und den Umstand zu erklären sucht, dass wir mit der Betrachtung eines Bildes nicht nur die Striche und Farbflächen wahrnehmen, oder dass wir beim Anblick einer Landschaft unmittelbar auch das Moment der Stimmung erfassen<sup>31</sup>. Dieses «Durchblicken» ermöglicht dem aufnehmenden Geist (d.h. dem Bildbetrachter, dem Leser, dem Musikhörenden usw.) mit der sinnlichen Wahrnehmung der geformten Materie<sup>32</sup> (d.h. der Farbflächen oder der Schriftzeichen auf Papier, der als Schallwellen auftretenden Töne usw.) zugleich auch einen geistigen Gehalt<sup>33</sup> zu «schauen».

Die konventionellen Werke der Musik und der bildenden Künste sowie der auch heute noch überwiegende Teil der Sprachwerke werden vom Urheber nach seinem Willen, seinen Vorstellungen gestaltet<sup>34</sup>. Sie enthalten daher Geist von seinem Geist<sup>35</sup>. Ihr geistiger Gehalt entstammt dem personalen Geist<sup>36</sup> des Werkschöpfers. Durch die Formung der sinnlich wahrnehmbaren Materie stellt der Urheber den geistigen Gehalt aus seinem Geist heraus und gibt ihn derart der Materie als verselbständigten, objektivierten Geist mit<sup>37</sup>. Auf diese Objektivation weist denn auch das Begriffsmerkmal der Selbständigkeit hin. Das Werk erlangt durch den Schöpfungsvorgang Selbständigkeit gegenüber seinem Schöpfer. Es hat fortan seine eigene Existenz und wird in der Folge in seinem Wesen durch das Schicksal seines Urhebers in nichts mehr berührt, ja es kann jenen um Jahrhunderte überleben, wenn nur die tragende, materielle Schicht von genügender Dauerhaftigkeit ist<sup>38</sup>.

Im Unterschied zu diesen als konventionell bezeichneten Werken, die ein produzierender Geist hervorgebracht hat, enthalten die Werke der Humanaleatorik, die ihr Sosein weitestgehend dem Zufall verdanken, kaum mehr ein Stück abgelösten Geistes ihres Urhebers. Und doch erschöpfen sich auch diese Gebilde nicht in ihrem äusserlichen Dasein, sondern sie ver-

31 Vgl. dazu die an NICOLAI HARTMANNs philosophisch-kunstwissenschaftlichen Erkenntnissen orientierte Wesensanalyse des Werkes bei TROLLER, IGR I, S. 428ff., und UFITA 50 (1967), S. 405ff.

32 Des Vordergrundes im Sinne HARTMANNscher Terminologie und Lehre, der äusseren Form im Sinne traditioneller urheberrechtlicher Terminologie.

33 Den Hintergrund im Sinne HARTMANNscher Terminologie und Lehre, den in eine innere Form gebrachten Inhalt im Sinne traditioneller urheberrechtlicher Terminologie.

34 Vgl. GERSTENBERG, § 2 Anm. 17; ZSCHOKKE, S. 15. Vgl. auch HUBMANN, PR, S. 233.

35 HUBMANN, UR, S. 37.

36 HARTMANN, Das Problem, unterscheidet drei Grundformen des Geistes: 1. den personalen Geist, d.h. das Geistige im einzelnen Individuum (S. 45ff.), 2. den objektiven Geist, d.h. den einer bestimmten menschlichen Gemeinschaft gemeinsamen überindividuellen Gemeingeist wie Sprache, Religion, Moral, Lebensstil, Kunst, Wissenschaft usw. (S. 175ff.) und 3. den objektivierten Geist, d.h. den in Geistesgütern fixierten Geist wie den im Kunstwerk steckenden geistigen Gehalt (S. 406ff.).

37 HARTMANN, Ästhetik, S. 85.

38 TROLLER, IGR I, S. 95 und 439ff.

mögen im aufnehmenden Geist gleich den Dingen, die die Natur geschaffen hat, ebenfalls ein Erlebnis oder eine Vorstellung hervorzurufen. Allerdings verschiebt sich hier das Schwergewicht fast völlig auf den Beitrag des «Erkennenden».

Das Erfordernis der entstehungsmässigen Verbindung des Werkes zu einem Menschen entspricht der einmütigen Auffassung von Lehre und Rechtsprechung<sup>39</sup>. KUMMERS gegenteilige Forderung, statistisch einmalige Produkte mechanischer Aleatorik<sup>40</sup> sowie in der Natur vorgefundene einmalige Formen<sup>41</sup> (z.B. bizarr geformte Wurzeln) ebenfalls urheberrechtlichem Schutz zu unterstellen, wenn sie als «Kunstwerke» präsentiert werden, stiess rundherum auf Ablehnung<sup>42</sup>.

## II. *Die Bedeutung der körperlichen Festlegung des Werkes im Hinblick auf dessen Integrität*

### A. *Werk und Werkexemplar*

Das Werk entsteht mit der Formung in der Materie. Für die Schutzfähigkeit nicht entscheidend ist, ob die Ausdrucksmittel auf einem körperlichen, mehr oder weniger dauerhaften Träger ruhen (wie Papier, Holz usw.) oder nicht. Ausschlaggebend ist die sinnliche Wahrnehmbarkeit. Diese Voraussetzung ist aber erfüllt, wenn die Worte auch nur gesprochen werden oder die Musik nur akustisch mitgeteilt wird, also einem flüchtigen Träger anvertraut wird<sup>43</sup>. Diese Feststellung gilt indes nicht für die Werke der bildenden Künste. Diese setzen die Formung in körperlicher Materie voraus. Das Bild, die Plastik ist an ein körperliches Substrat (die Leinwand, den Marmor usw.) gebunden<sup>44</sup>. Auch eine noch so genaue akustische Mitteilung

39 Das geht schon aus den Formulierungen hervor, die für das Merkmal der Individualität verwendet werden. Nach SCHRAMM, Leistung, S. 100, und TROLLER, IGR I, S. 448, soll mit allen den gebrauchten Ausdrücken ausgesagt werden, dass das Werk seinen Ursprung im Künstler selbst habe.

40 KUMMER, S. 194ff.

41 KUMMER, S. 103f.

42 VGL. HEIM, S. 44ff. und die dort Zitierten. Vgl. auch TROLLER, LI, S. 19, der erwähnt, dass die Präsentationstheorie KUMMERS bei der Arbeit an einem neuen URG nie zur Debatte stand. Vgl. auch Erl. II, S. 2f., wonach – abweichend gegenüber dem VE I – in die Werkdefinition des VE II (Art. 1 Abs. 1) der Begriff der Schöpfung aufgenommen wurde, um rein maschinelle Produkte sowie die dem Erzeugnis zugrundeliegende Idee und Leistung ausdrücklich vom Schutz auszuschliessen. Vgl. dazu auch SCHENK, S. 81ff.

Anders aber LARESE, S. 148f., 306ff., der für die Loslösung des Werkbegriffes vom menschlichen Schöpfungsakt eintritt, falls der traditionelle Werkbegriff durch den Werkbegriff im Sinne von KUMMERS statistischer Einmaligkeit ersetzt wird.

43 Unbestritten, vgl. etwa: HUBMANN, UR, S. 31; TROLLER, IGR I, S. 470; ULMER, S. 130f.

44 FUCHS, S. 47; MEYER, S. 58f.

des Bildes vermag die körperliche bildnerische Festlegung nicht zu ersetzen<sup>45</sup>. Andererseits ist auch die Verkörperung eines Werkes der Literatur, Musik oder anderen Künste in einem Werkexemplar nicht ohne Bedeutung. Sie sichert dem Werk die mehr oder weniger dauerhafte Existenz<sup>46</sup>.

### *B. Das Werkexemplar mit Einmaligkeitscharakter*

Ist die Bedeutung der körperlichen Festlegung für das Entstehen der Werke der bildenden Künste sowie für die Sicherung und Dauer des Bestandes von Werken der Literatur, Musik und anderen Künste erkannt, bleibt abzuklären, ob sich von da her Besonderheiten im Hinblick auf die Frage nach der Integrität des Werkes ergeben.

Unter den Werkexemplaren im Bereich der bildenden Künste genießt das Original sowohl im Kunstleben als auch in der urheberrechtlichen Literatur die grösste Beachtung. Man bringt ihm erhöhte Wertschätzung entgegen, was sich nicht nur in seinem Verkaufspreis<sup>47</sup>, sondern auch im Umstand widerspiegelt, dass es allein in der Regel zur Ausstellung geeignet ist<sup>48</sup>.

Der Ausdruck Original<sup>49</sup> (von lateinisch origo = Abstammung, Herkunft) weist auf den besonderen Charakter dieser Werksverkörperung hin: Das Originalwerkstück hat seine individuelle Formung durch den Urheber erfahren. Diese Aussage ist allerdings nicht in dem Sinne wörtlich zu nehmen, dass nur dem Werkexemplar Originalcharakter zukomme, das der Urheber persönlich mit seinen Händen geformt hat<sup>50</sup>. Vielmehr sind nach Auffassung des Künstlers wie auch des Kunsthandels da, wo sich die Handanlegung des Urhebers auf die Schaffung von Negativ-Formen oder -Platten beschränkt (z.B. des Clichés oder der Platten beim Holzschnitt oder Kupferstich), nicht nur diese, sondern auch die damit hergestellten Werkexemplare (Abzüge, Drucke, Abgüsse) Originalwerkstücke<sup>51</sup>. Ein Werk der bildenden Künste kann demnach in mehreren Originalwerkexemplaren vertreten sein. Es bestehen keine Bedenken, diese Meinung auch aus urheberrechtlicher Sicht zu teilen, denn der Herstellungsvorgang, der sich an die eigenhändige

45 HUBMANN, RschG, S. 43.

46 ALLEMAN, S. 34f.

47 GROHMANN, S. 127.

48 TÖLKE, S. 76.

49 Vgl. zum urheberrechtlichen Originalbegriff der bildenden Kunst die einlässliche Untersuchung von HAMANN.

50 So aber: MEYER, S. 58, 73; SCHLECHTRIEM, Gruchot 57 (1913), S. 823; ders., UFITA 7 (1934), S. 174; STAHELIN, S. 52.

51 DIESS, UFITA 12 (1939), S. 288; FUCHS, S. 48f.; GERSTENBERG, GRUR 1963, S. 249; TÖLKE, S. 42. Ebenso SAMSON, S. 124, der aber vom Urheber eine Beaufsichtigung des Verfahrens sowie die Autorisierung der Vervielfältigungsstücke durch Signierung und Numerierung verlangt.

Schaffung der Negativ-Form anschliesst, ist lediglich ein technisches Mittel, dessen sich der Urheber bei der Werkschöpfung bedient<sup>52</sup>. Nun genügt allerdings die so verstandene persönliche Schaffung des Originalwerkexemplars allein noch nicht, um die überragende Bedeutung, die diesem zugemessen wird, zu erklären. Den nötigen Aufschluss vermag letztlich nur das Wesen des Werkes der bildenden Künste zu geben. Dieses erreicht nämlich im einzelnen Werkstück nicht nur gegenüber andern Werken, sondern auch gegenüber andern Werkverkörperungen eine praktisch absolute Einmaligkeit, die dessen eigentliche Unwiederholbarkeit mit sich bringt<sup>53</sup>. Da es diese einmalige Festlegung durch den Urheber selbst erfahren hat, sieht man im Original die adaequateste Verkörperung des Werkes.

Dem Original gegenüber stehen die Reproduktionen, wozu alle ausserhalb des eigentlichen Schöpfungsprozesses stehenden Vervielfältigungen sowie alle Nachbildungen gehören<sup>54</sup>, wie Fotografie oder Kopie eines Bildes, (genaue) Nachschaffung einer Skulptur usw.<sup>55</sup>.

Auf dem Gebiet der Literatur, Musik und anderen Künste kann man zwar – sofern das Werk körperlich fixiert worden ist – ebenfalls ein erstes Festlegungsexemplar (Urstück) ausmachen. Im Unterschied zur bildenden Kunst wird aber das in einem Manuskript oder einer Originalpartitur festgehaltene Werk bei jeder nachfolgenden unveränderten Wiedergabe absolut gleichwertig sinnlich wahrnehmbar gemacht. Der besondere Affektionswert, der nicht selten einem solchen Urstück innewohnt, hat auf das Werk keinerlei Einfluss und ist urheberrechtlich nicht zu berücksichtigen<sup>56</sup>.

Als Werkexemplar mit Einmaligkeitscharakter wird in dieser Arbeit jedes einzig vorhandene Original eines Werkes der bildenden Künste sowie jedes einzig vorhandene Werkexemplar eines Werkes der Literatur, Musik und Kunst verstanden, wobei es gleichgültig ist, ob es sich um das Urstück oder um ein Vervielfältigungsexemplar handelt. Ein Werkexemplar mit Einmaligkeitscharakter nimmt insofern eine besonders wichtige Stellung ein, als von seiner Unversehrtheit der unverfälschte Bestand des Werkes abhängig ist.

52 Ähnlich TÖLKE, S. 42.

53 DIETZ, S. 108f. Vgl. aber auch seinen Hinweis auf bestimmte Werke moderner Kunst, welche beliebig reproduzierbar sind. Gemälde zählen allerdings (noch) nicht dazu (S. 109 Fn. 270).

Ebenso SCHLECHTRIEM, UFITA 7 (1934), S. 167: «Selbst der besten Reproduktion fehlt immer etwas...».

Im Anschluss an MEYER, S. 59, bezeichnen FUCHS, S. 48f., und STAEHELIN, S. 52, «alles, was nach der ersten Festlegung kommt, als Nachbildung».

54 GERSTENBERG, GRUR 1963, S. 249; TÖLKE, S. 44.

55 LUTZ, S. 118.

56 DIETZ, S. 109.

### III. Der Gebrauchszweck

Ohne Einfluss auf die urheberrechtliche Schutzfähigkeit eines Ergebnisses menschlichen Schaffens ist ein allfällig damit verfolgter Gebrauchszweck<sup>57</sup>.

Unter den Werken, die vorab dem Gebrauch im täglichen Leben dienen und nicht selten sogar nur in Rücksicht darauf geschaffen werden, nehmen die Werke der bildenden Künste eine Vorrangstellung ein. Sieht man von Denkmälern, Triumphbogen usw. ab, liegt den Werken der Baukunst<sup>58</sup> praktisch immer ein Nützlichkeitszweck zugrunde, so den Rathäusern, Kirchen, Theatern, Museen, Wohnhäusern, Palästen. Ähnliches gilt für die Werke der angewandten Kunst<sup>59</sup>, wie Kunstschmiedearbeiten, Werbegrafiken, Möbel usw.

Daneben kann aber auch mit Werken anderer Gattungen ein Gebrauchszweck verfolgt werden, so mit Werbetexten, etwa dem gesprochenen oder gesungenen Slogan.

Der Gebrauchszweck spielt zwar keine Rolle für die Qualifizierung eines Erzeugnisses als Werk, er kann aber da nicht übergangen werden, wo es um die Frage der Unerlaubtheit von Eingriffen in die Werkintegrität geht. Veränderte Umstände können nämlich sowohl den Eigentümer eines Gebrauchsgegenstandes, der zugleich ein Kunstwerk verkörpert, als auch den Berechtigten an einem Werk, in dessen Wirkung ein Gebrauchszweck liegt (Werbetext, -plakat usw.), mit Rücksicht auf den Gebrauchswert zu gewissen Anpassungen «zwingen»<sup>60</sup>.

Ähnlich gelagerte Probleme können sich ergeben, wenn die materielle Schicht eines Werkes der bildenden Künste untrennbarer Bestandteil einer Hauptsache ist, die selbst keinen Werkcharakter aufweist<sup>61</sup>. Dies ist etwa der Fall bei einem Fresko an der Wand eines gewöhnlichen Wohnhauses.

57 Unbestritten, vgl. etwa: HUBMANN, UR, S. 94; RINTELEN, S. 54; TROLLER, IGR I, S. 467; ULMER, S. 146f. BGE 56 (1930) II, S. 413 (417); 58 (1932) II, S. 290 (298); 68 (1942) II, S. 53 (59f.). BGH UFITA 24 (1957), S. 226 (231) «Ledigenheim».

Darauf weist auch Art. 5 URG hin, der die Kumulierung von Urheberrechts- sowie Muster- und Modellschutz zulässt. Ausdrücklich: Art. 1 Abs. 1 VE I und VE II.

Trotz § 2 Abs. 1 KUG, der Bauwerken nur unter der Voraussetzung der künstlerischen Zweckverfolgung Urheberrechtsschutz zubilligte, galt dies auch in der Bundesrepublik Deutschland schon unter altem Recht, wenngleich diese Bestimmung Anlass bot zu zahlreichen Erörterungen über den Gebrauchszweck bei Bauwerken und in der Rechtsprechung auch zu Fehlentscheidungen führte. Vgl. dazu NAHME, GRUR 1966, S. 475; ULMER, S. 146f.; sowie dort angeführte Rechtsprechung.

58 Die Frage nach der Schutzfähigkeit solcher Werke wird hier nicht erläutert. Vgl. dazu die Literatur und dort angeführte Rechtsprechung: HENSSLER, Urheberschutz in der angewandten Kunst und Architektur, Stuttgart/Köln 1950; PFISTER, Franz J., Der Gebrauchsgrafiker und das Recht, Köln/Berlin/Bonn/München 1968; TROLLER, ZBJV 81 (1945), S. 369.

59 Vgl. oben, Fn. 58.

60 Dazu unten, 11. Kap. II B 2 b.

61 STAEHELIN, S. 131.

### 3. Kapitel: Die Formen menschlicher Eingriffe in die Werkintegrität

#### I. *Der Begriff der Änderung und seine Abgrenzung von verwandten Begriffen*

##### A. *Der Begriff der Änderung*

Übereinstimmend mit dem allgemeinen Sprachgebrauch sei hier unter der Änderung des Werkes diejenige Einwirkung auf das Werk verstanden, derzufolge jenes in gewisser Beziehung ein anderes wird. Die ändernde Einwirkung kann in einer Streichung, der Anbringung von Zusätzen oder in einer Kombination von beidem liegen. Um (urheber-)rechtlich erfassbar zu sein, muss der Eingriff stets in die tragende materielle Schicht des Werkes erfolgen. Denn allein ihr aufruhend ist der geistige Gehalt jedem Dritten sinnlich wahrnehmbar und erlangt er die notwendige Selbständigkeit und Abgegrenztheit, um Rechtsobjekt zu sein. Ausser bei Sprachwerken<sup>1</sup> führt aber die Verletzung der Integrität der Trägerschicht zwangsläufig dazu, dass dem wahrnehmenden Dritten ein geänderter geistiger Gehalt erscheint; denn dem Dritten ist der geistige Gehalt des Werkes ja nur soweit zugänglich, als es die geformte Materie erlaubt.

Der ändernde Eingriff kann auf verschiedene Weise vorgenommen werden: Einmal kann die Materie anlässlich der erneuten Wiedergabe des Werkes anders geformt werden. Ist sie unkörperlicher Natur, so ist auch die Änderung flüchtig; ist sie dagegen körperlich greifbar, so wird auch die Änderung dauerhaft fixiert. Die Einwirkung kann aber auch direkt auf den konkreten körperhaften Mitteilungsträger, das Werkstück, erfolgen<sup>2</sup>. In diesem Fall kann die Frage Bedeutung erlangen, ob das angegriffene Werkexemplar die einzige Festlegung des Werkes ist oder nicht; dann nämlich, wenn die Änderung irreversibel ist, das Werk in seiner ursprünglichen Gestalt daher endgültig verloren geht.

Der Vorgang der Werkänderung ist urheberrechtlich gesehen in zweifacher Hinsicht von Interesse: Einerseits wollen sowohl der Urheber als auch der die Änderung Vornehmende wissen, inwieweit eine solche Einwirkung der Einwilligung des Urhebers bedarf. Damit ist der Schutz des Urhe-

1 Bei Sprachwerken können die Worte wegen ihrer Symboleigenschaft teilweise oder völlig ausgewechselt werden, ohne dass sich der geistige Gehalt ändert (Übersetzung!). Vgl. dazu TROLLER, IGR I, S. 507ff.

2 Vgl. dazu das berühmte Urteil des RG in RGZ 79, S. 397 «Felseneiland mit Sirenen». Für ein ähnliches Beispiel war Papst Paul IV. vor mehr als 400 Jahren besorgt, als er nackte Gestalten in dem von Michelangelo in der Sixtinischen Kapelle geschaffenen Gemälde «Das Jüngste Gericht» auf dem Wege der Übermalung bekleiden liess. Weitere Beispiele bei FUCHS, S. 65.

bers vor unbefugter Verwendung seines Werkes bzw. das Recht eines Dritten zur Änderung angesprochen. Andererseits spielt für den Änderer nicht nur die Frage nach der (Un-)Erlaubtheit des Eingriffs eine Rolle, sondern auch die Frage, ob und wann dieser selbst schöpferische Gestaltung sei und urheberrechtlichen Schutz zu begründen vermöge.

Der erste Aspekt des Änderungsproblems bildet den eigentlichen Gegenstand der vorliegenden Arbeit. Er wird aber teilweise auch von der Frage nach der gesonderten urheberrechtlichen Schutzfähigkeit des geänderten Werkes mitbestimmt. Diese wird darum im folgenden – soweit erforderlich – ebenfalls berücksichtigt.

Unterscheidet man die ändernden Einwirkungen hinsichtlich der Stärke der im geänderten Werk liegenden eigenen Individualität, so gelangt man zu nachstehender Einteilung<sup>3</sup>:

1. Einfache Änderungen. Sie halten sich im Rahmen des rein Handwerks- und/oder Routinemässigen. Das geänderte Werk steht noch ganz nah beim ursprünglichen Werk und ist praktisch mit diesem identisch. Es lässt keinen eigenen Urheberschutz entstehen.

2. Qualifizierte Änderungen (Bearbeitung). Der Abstand zwischen benutztem und neuem Werk ist deutlich sichtbar. Die beiden Werke erscheinen als zwei eigenständige, aber dennoch in gewisser Weise von einander abhängige Gebilde. Der Bearbeiter erlangt an seinem Werk ein eigenes – allerdings abhängiges – Urheberrecht.

3. Freie Benutzung. Man kann hier kaum mehr von einem «geänderten» Werk sprechen. Es erscheint vielmehr als Neuschöpfung, wobei das Ausgangswerk lediglich noch in gewisser Beziehung als Anregung gedient hat. Dem Schöpfer des neuen Werkes steht voller urheberrechtlicher Schutz zu.

Diese aus rechtlichem Blickwinkel als Stufen gezeichneten Möglichkeiten der Werk«änderung» sind in Wirklichkeit ineinander übergehende Bereiche auf einer stetig ansteigenden bzw. abfallenden Geraden, welche das Hervortreten einer neuen Individualität bzw. das Zurücktreten der Individualität des ursprünglichen im neuen, geänderten Werk darstellt<sup>4</sup>.

3 Zu einer feineren Abstufung gelangen v.GAMM, § 24 Rdz. 3; sowie MÖHRING/NICOLINI, § 24 Anm. 2f: wohl nicht zuletzt deshalb, weil das bundesdeutsche URG neben dem Begriff der Änderung (§ 39) noch eine ganze Reihe ähnlicher Begriffe verwendet: Bearbeitung (§§ 3 und 23), Umgestaltung (§ 23), freie Benutzung (§ 24), Beeinträchtigung (§ 14) und Entstellung (§ 14). Das gegenseitige Verhältnis der einzelnen Begriffe ist in der bundesdeutschen Lehre äusserst umstritten. Das gilt vor allem für das Begriffsquartett Änderung-Umgestaltung-Bearbeitung-Beeinträchtigung. Vgl. zu der ganzen Streitfrage die Analysen von FLECHSIG, S. 50ff., und GROHMANN, S. 61ff., die aber ihrerseits wieder zu teilweise verschiedenen Ergebnissen gelangen.

4 Vgl. GROHMANN, S. 58; MEYER, S. 60f.; RINTELEN, S. 80.

## B. *Der Begriff der Bearbeitung*

Sowohl in der Schweiz als auch in der Bundesrepublik Deutschland und in Österreich fehlt eine gesetzliche Begriffsbestimmung der Bearbeitung<sup>5</sup>, obschon die Urheberrechtsgesetze aller drei Länder der Bearbeitung je zwei Artikel widmen. Der eine<sup>6</sup> regelt das Problem des Urheber-schutzes vor unbefugter Werkverwendung, oder anders gesehen, das Recht zur Bearbeitung. Der andere<sup>7</sup> Artikel unterstellt die Bearbeitung gleich Originalwerken urheberrechtlichem Schutz, betrifft also das Recht *an der* Bearbeitung. Die Frage aber, was als Bearbeitung anzusprechen sei, insbesondere was sie von der einfachen Änderung unterscheide, findet in den erwähnten Gesetzen keine Antwort. Es sind deshalb Lehre und Praxis, die den Begriff der Bearbeitung entwickelt haben.

Unter Bearbeitung versteht man zunächst sowohl die Tätigkeit des Bearbeitens als auch das Ergebnis dieses Tuns, das Werk zweiter Hand<sup>8</sup>. Auch was den Umfang der Leistung anbetrifft, wird der Begriff der Bearbeitung in verschiedener Bedeutung verwendet: Einmal steht er – als Bearbeitung im weiteren Sinne – für jede ändernde bzw. umgestaltende Benutzung<sup>9</sup> eines andern Werkes<sup>10</sup>, ein andermal wird er dem Plagiat<sup>11</sup> zur Seite und un-

5 Anders enthalten die beiden schweizerischen Vorentwürfe je in Art. 2 Abs. 1 eine Legaldefinition der Bearbeitung. In der Fassung des VE II lautet sie: «Wird ein neues Werk unter Verwendung eines oder mehrerer bestehender Werke derart geschaffen, dass die verwendeten Werke in ihrem individuellen Charakter erkennbar bleiben, so ist es ein Werk zweiter Hand.» (Zum Begriff «Werk zweiter Hand» vgl. unten, Fn. 8.).

6 Schweiz: Art. 12 Abs. 1 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 13 Abs. 1 URG.

Bundesrepublik Deutschland: § 23 URG/BRD.

Österreich: § 14 URG/A.

7 Schweiz: Art. 4 URG. Statt von Bearbeitungen wird hier allerdings unrichtig von «Wiedergaben» gesprochen.

Bundesrepublik Deutschland: § 3 URG/BRD.

Österreich: § 5 URG/A.

8 Diesen Begriff verwenden TROLLER, IGR I, S. 512, sowie VE II, Art. 2, als Synonym für den Begriff der Bearbeitung, wie er hier und in der deutschen Lehre und Rechtsprechung gebraucht wird. Er soll sich als Oberbegriff besser eignen, weil sich insbesondere die Begriffe Übersetzung und Variationen nach dem allgemeinen Sprachgebrauch dem Begriff der Bearbeitung nicht ohne Zwang unterordnen lassen (vgl. Protokoll der Plenarsitzung der Exp.Komm. II vom 18./19.9.1972, S. 36). Die ältere schweizerische Literatur verstand dagegen unter einem Werk zweiter Hand neben Um- und Bearbeitungen, Übersetzungen auch Reproduktionen und Sammlungen (vgl. RÖTHLISBERGER/MENTHA, S. 14f.; STAEHELIN, S. 21; STREULI, SJK Nr. 635 sub F).

9 ALLFELD, LUG, § 12 N. 3; BRUGGER, UFITA 51 (1968), S. 91; BÜCHLER, S. 18; STAEHELIN, S. 35; STREULI, SJK Nr. 636 sub H/Ic.

10 Nach RUDOLPH, § 3 Bem. B 1 a, braucht das Bearbeitungsobjekt weder nach § 3 noch nach § 23 URG/BRD ein urheberrechtlich schutzfähiges Werk zu sein.

11 Der Begriff des Plagiats wird seinerseits in den verschiedensten Bedeutungen verwendet. Allen Verwendungsarten gemeinsam ist die Anmassung der Urheberschaft. Hier braucht nicht weiter auf den umstrittenen Begriff eingetreten zu werden; insbesondere ist für uns nicht wichtig, zu entscheiden, ob das Plagiat eine eigene Benutzungsform darstellt oder lediglich eine Abart der Wiedergabe bzw. Bearbeitung ist.

ter den Oberbegriff der abhängigen Nachschöpfung gestellt<sup>12</sup>, wobei sich Bearbeitung und Plagiat durch die Kundgabe bzw. die Verschleierung der Abhängigkeit unterscheiden. In der neueren Literatur wird der Begriff der Bearbeitung zumeist nur noch für die schutzfähige Umarbeitung gebraucht<sup>13</sup>, während die nicht schutzfähigen einfachen Änderungen zur Wiedergabe im weiteren Sinn gerechnet werden<sup>14</sup>. Auch die vorliegende Arbeit geht von diesem engeren Bearbeitungsbegriff aus. Ausserdem kann hier die Unterscheidung zwischen offener und verheimlichter «Bearbeitung» ausser Betracht bleiben, denn bezüglich der Schutzfähigkeit gestaltet sich die Rechtslage insofern gleich<sup>15</sup>, als es entscheidend auf die Qualität des umgestaltenden Akts ankommt. Darauf hat aber die Verletzung des Rechts auf Urheberschaft keinerlei Einfluss<sup>16</sup>.

Das Bearbeiten setzt also eine ändernde Tätigkeit voraus<sup>17</sup>, die sich in einer Umformung der materiellen Trägerschicht des Werkes niederschlagen muss. Diese Umformung darf aber nicht im Rahmen der einfachen Änderungen stecken bleiben, sondern muss tiefgreifender<sup>18</sup> sein. Die Bearbeitung stellt sich demzufolge als qualifizierte Änderung dar.

Bloss als einfache Änderungen anzusehen sind regelmässig die rein handwerklichen und/oder routinemässigen Eingriffe, wie: Streichungen und Zusätze zur Sprachglättung<sup>19</sup>, Transponierung eines Musikstückes in eine andere Tonart oder Stimmlage, routinemässige Volkslied-Arrangierung, getreue Nachschnitzung einer Skulptur<sup>20</sup>, Streichung einer Nebenrolle bei

12 PIETZCKER, S. 12, der auch von unfreier Benutzung spricht und darunter Plagiat, Bearbeitung und Änderungen im Sinne der §§ 9 LUG, 12 KUG und 13 VerlG zusammenfasst (S. 15f.); vgl. auch ULMER, S. 162f.

13 RIEDEL, § 3 Bem. B 1 c.

14 HUBMANN, UR, S. 103f.; SEEMANN, S. 289; TROLLER, IGR I, S. 513.

15 HUBMANN, UR, S. 104; ULMER, S. 162f.

TROLLER, IGR I, S. 512f., lässt bei der Behandlung der Bearbeitung die Unterscheidung zwischen kundgetaner und verschleierte abhängiger Nachschöpfung aus dem Spiel und schenkt letzterer lediglich im Zusammenhang mit dem Recht auf Inanspruchnahme der Urheberschaft Beachtung (IGR II, S. 785f.).

16 Ebenso ist für die Frage der Schutzfähigkeit ohne Bedeutung, ob das Werk zweiter Hand unter Verletzung des ausschliesslichen Bearbeitungsrechts des Originalurhebers geschaffen wurde, weil der Urheberrechtsschutz ja ans Werk und nicht an die Schaffenstätigkeit anknüpft.

17 Gl.M. RIEDEL, UFITA 58 (1970), S. 158, der aber gleichzeitig davor warnt, die (musikalische) Bearbeitung gegenüber dem Originalwerk von vorneherein geringer einzustufen. Nach RIEDEL, UFITA 55 (1970), S. 184, gibt es nur ein musikalisches Schaffen, das kompositorische Schaffen sowohl des Originalurhebers als auch des Bearbeiters (vgl. auch die Beispiele, a.a.O., S. 182).

18 Diese Aussage bezieht sich auf die Qualität und nicht auf die Quantität der Änderung und entspricht in diesem Sinne der herrschenden Meinung. Vgl. etwa DE BOOR, UR, S. 154. A.M. aber WURM, S. 30, der für die Bearbeitung u.a. eine quantitativ umfassende Änderung fordert.

19 BGH GRUR 1972, S. 143 (145), «Biografie: ein Spiel». Der Grad einer Bearbeitung wird auch bei einer Häufung von Wortauswechslungen und -abschwächungen nicht erreicht, solange sich die Auswechslung auf naheliegende Synonyme und ähnliche Formen beschränkt. In diesem Fall ging es um insgesamt 258 Änderungen.

20 BGHZ 44, S. 288 (293) «Apfelmadonna».

einer Operettenaufführung<sup>21</sup>. Derartige Handlungen führen nicht zu einem neuen, statistisch einmaligen Werk und begründen deshalb keinen Urheberrechtsschutz. Das Kriterium der statistischen Einmaligkeit besagt ja, dass kein anderes gleiches Werk bekannt oder zu erwarten ist<sup>22</sup>. Eine Änderung, die von jedem durchschnittlich gut ausgebildeten Fachmann vorgenommen werden kann, die zudem häufig der Anpassung an äussere Gegebenheiten, nicht selten an wirtschaftliche «Zwänge» dient, ist kein einmaliges Ereignis, sondern auch für die Zukunft wiederholt zu erwarten. Demgemäss geht aber auch dem Ergebnis des Eingriffs, dem geänderten Werk, das Merkmal der Einmaligkeit ab. Ausserdem kommt bei Änderungen dieser Art zumeist noch hinzu, dass bei einem Vergleich des Gesamteindrucks beider Werke sich das zweite Werk kaum vom ersten abhebt, auf jeden Fall nicht so augenfällig, dass man ihm eine eigene Individualität zuerkennen könnte.

Ausschlaggebend für die Annahme einer Bearbeitung aber ist, dass das Werk zweiter Hand auf dem Wege der Umarbeitung eine eigene individuelle Gestalt erhält, die es aus dem Schatten des Originalwerkes heraustreten lässt und es neben diesem als statistisch einmaliges Werk ausweist. Dies ist etwa der Fall, wenn ein Roman dramatisiert wird oder, umgekehrt, wenn ein Bühnenstück oder ein Gedicht in einen Prosatext umgewandelt wird; wenn ein Sprachwerk in eine andere Sprache übersetzt wird (mit Ausnahme einer wortwörtlichen Übersetzung); wenn ein Roman in einen Comic-Strip-Text umgesetzt wird<sup>23</sup>; wenn ein Sprachwerk verfilmt wird (dagegen ist in der Regel die Bühneninszenierung eines Bühnenstücks keine Bearbeitung); wenn ein Werk der klassischen Musik verjazzt wird (Play-Bach).

Andererseits erreicht die Bearbeitung keine völlige Loslösung vom verwendeten Werk. Vielmehr bleibt dieses in seinen individuellen Wesensmerkmalen auch im neuen Werk erkennbar<sup>24</sup>. Dieser tatsächlichen folgt die rechtliche Abhängigkeit, sofern das Originalwerk noch urheberrechtlich geschützt ist: Der Bearbeiter bedarf der Einwilligung des Originalurhebers für die Schaffung<sup>25</sup> bzw. für die Veröffentlichung und Verwertung<sup>26</sup> eines Werkes zweiter Hand.

Die Frage, ob es sich im einzelnen um eine nicht schutzfähige Änderung oder aber um eine Urheberrecht begründende Bearbeitung handle, ist einzig nach objektiven Kriterien zu entscheiden. Erforderlich ist – wie für

21 BGHZ 55, S. 1 (3) «Maske in Blau».

22 TROLLER, LI, S. 19.

23 OLG Hamburg, UFITA 44 (1965), S. 211 (212) «Goldfinger».

24 SEEMANN, S. 291, spricht von einem Doppelwesen.

Vgl. auch HUBMANN, UR, S. 103; TROLLER, LI, S. 26f.; ULMER, S. 157f.

25 Schweiz: Art. 12 Abs. 1 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 13 Abs. 1 URG; Art. 14 Abs. 1 Ziff. 3 VE I; Art. 15 Ziff. 2 VE II.

26 Bundesrepublik Deutschland: § 23 Satz 1 URG/BRD.  
Österreich: § 14 Abs. 2 URG/A.

die Schutzfähigkeit eines Werkes überhaupt – die Individualität im Sinne statistischer Einmaligkeit<sup>27</sup>. Subjektive Momente, wie der Wille des Urhebers, ein neues Werk zu schaffen oder das Werk veränderten Gegebenheiten anzupassen, bleiben demgegenüber unbeachtlich<sup>28</sup>.

### C. *Der Begriff der freien Benutzung*

Mit dem Begriff der freien Benutzung verbinden sich zahlreiche strittige und ungelöste Fragen. Zunächst ist jedoch festzuhalten, dass problematisch allein die Benutzung urheberrechtlich geschützter, individueller Werkelemente ist. Die Verwendung nicht geschützter, gemeinfreier Teile ist selbstverständlich immer erlaubt und soll daher im folgenden ausser Betracht bleiben<sup>29</sup>.

In der Bundesrepublik Deutschland und in Österreich ist das Recht, ein Werk unter gewissen Voraussetzungen auch in seinen individuellen Zügen frei zu benutzen, gesetzlich festgelegt<sup>30</sup>. Im schweizerischen

27 § 3 in Verbindung mit § 2 Abs. 2 URG/BRD; § 5 Abs. 1 in Verbindung mit § 1 URG/A verlangen für die Bearbeitung das Vorliegen einer persönlichen bzw. eigentümlichen geistigen Schöpfung.

Im geltenden schweizerischen URG fehlt dagegen eine gesetzliche Definition des Werkbegriffs sowohl für Originalwerke als auch für Bearbeitungen.

Praktisch die gesamte Lehre stellt an die Bearbeitung dieselben Anforderungen wie an jedes andere (Original-)Werk. Vgl. etwa FROMM/NORDEMANN, § 3 Bem. 2 a; HUBMANN, UR, S. 103f.; TROLLER, IGR I, S. 512; ULMER, S. 159; RIEDEL, UFITA 58 (1970), S. 145ff., der aber die untere Grenze des Urheberschutzes an sich sehr tief ansetzt, so dass für nicht schutzfähige Änderungen, die rein handwerkliche Tätigkeit, nur wenig Raum bleibt. Vgl. aber auch unten, Fn. 38.

Demgegenüber lassen einen geringeren Grad an schöpferischer Eigenart für die Annahme einer schutzfähigen Bearbeitung genügen: RGZ 153, S. 71 (76); MÖHRING/NICOLINI, § 3 Anm. 3; VOIGTLÄNDER/ELSTER/KLEINE, S. 40.

28 Ebenso: BGH GRUR 1959, S. 379 (381) «Gasparone»; BGH UFITA 64 (1972), S. 288 (291) «Biografie: Ein Spiel».

Anders oder zumindest missverständlich: FUCHS, S. 52; MEYER, S. 61; PIETZCKER, S. 19.

HERBERT KÜHNEMANN, Freie und unfreie Werkbenutzung im deutschen Urheberrechtsgesetzentwurf, UFITA 16 (1944), S. 9 (12f.), verlangt die in der Bearbeitung erkennbar gewordene Absicht des Bearbeiters, dem Originalwerk irgendwie zu dienen. Mit dem neutraleren Begriff «Werk zweiter Hand» kann die Frage der Urheberschaftsanmassung vielleicht besser ausgeklammert werden. Dies ist notwendig, weil ein individuelles, von einem Menschen unter umgestaltender Verwendung eines anderen Werkes geschaffenes Gebilde der Literatur, Musik oder Kunst ein Bearbeiturheberrecht begründet, gleichgültig, ob die Abhängigkeit vom älteren Werk dargelegt oder verschwiegen wird.

29 Zur Benutzung gemeinfreier Elemente vgl. FROMM/NORDEMANN, § 24 Bem. 1; HUBMANN, UR, S. 29f., 166; KUMMER, S. 51f.; ULMER, S. 275f.

30 Bundesrepublik Deutschland: § 24 URG/BRD (vor 1966: §§ 13 LUG und 16 KUG); vgl. dazu: FROMM/NORDEMANN, § 24 Bem. 2; v. GAMM, § 24 Rdz. 5; GERSTENBERG, § 24 Anm. 2; HUBMANN, UR, S. 163ff.; *ders.*, RschG, S. 125; MÖHRING/NICOLINI, § 24 Anm. 2 c; SAMSON, S. 98f.; ULMER, S. 124f., 276.

Österreich: § 5 Abs. 2 URG/A; vgl. dazu RINTELEN, S. 80f.

A.M. sowohl für Deutschland als auch für Österreich TROLLER, Brennpunkte, S. 61f., unter Berufung auf W. PETER (was Österreich anbetrifft).

Recht fehlt eine entsprechende gesetzliche Norm. Es ist deshalb unklar und umstritten, ob das Recht der freien Benutzung im oben verstandenen Sinn auch für die Schweiz Geltung habe<sup>31</sup> oder ob lediglich die nicht individuellen Elemente des Werkes frei verwendet werden dürfen<sup>32</sup>.

Aber auch wenn feststeht oder feststehen würde, dass die Benutzung individueller, geschützter Werkelemente unter Umständen frei ist, bleibt die schwierige Frage zu beantworten, wann eine Benutzung eine freie und damit eine erlaubte ist.

Der Begriff der freien Benutzung, wie ihn die bundesdeutsche Lehre und Rechtsprechung gebildet hat und wie er nach dem Bundesgericht wohl auch für die Schweiz gelten soll<sup>33</sup>, schliesst sich unmittelbar an den der Bearbeitung an. Das in freier Benutzung geschaffene Werk ist durch eine weitere Abnahme der Erkennbarkeit der individuellen Merkmale des benutzten Werkes angesichts einer erhöhten Zunahme eigener Individualität gekennzeichnet.

Stellt sich die Tätigkeit der freien Benutzung auch in die Reihe der mit Änderung und Bearbeitung benannten Benutzungshandlungen, ist sie in der Regel doch mehr als ein gesteigerter ändernder bzw. umgestaltender Akt<sup>34</sup>. Es handelt sich um eine Neuschöpfung und nicht um eine Neugestaltung: Der frei benutzende Urheber schafft – wenn auch unter Anlehnung an ein anderes Werk – etwas nahezu völlig Neues, während der Bearbeiter etwas in der Hauptsache Vorgegebenes um- oder neugestaltet und damit dem in seinen individuellen Zügen erhalten bleibenden Originalwerk eine zweite, neue Individualität aufprägt<sup>35</sup>. Ist also für die Bearbeitung gewissermassen das Nebeneinanderbestehen zweier Individualitäten charakteristisch, so ist für das in freier Benutzung geschaffene Werk unbedingte Voraussetzung, dass die eigentümlichen Elemente des benutzten Werkes angesichts der Eigenart des neuen Werkes verblassen<sup>36</sup>. Dies ist dann der Fall, wenn der be-

31 So BAUMANN, S. 42f.; KNAPP, S. 43f., 49; BGE 33 (1907) II, S. 433 (440f.); 85 (1959) II, S. 120 (129); offenbar auch die Exp.Komm. I in Erl. I, S. 31.

32 LUTZ, S. 27; Erl. II, S. 5.

33 HEFTI, S. 50, mit Hinweis auf BGE 85 (1959) II, S. 120 (129) «Sherlock Holmes».

34 BRUGGER, UFITA 51 (1968), S. 97f., der mit Recht ausführt, dass die freie Benutzung in der Mehrzahl der Fälle den Grad der Bearbeitung gar nicht durchläuft, sondern von vornherein das Originalwerk nur als Inspiration benutzt und diesem daher möglichst wenig entlehnt.

35 HUBMANN, UR, S. 103.

36 ULMER, S. 124f., 276. Ebenso HUBMANN, UR, S. 164; FROMM-NORDEMANN, § 24 Bem. 2; v. GAMM, § 24 Rdz. 10; MÖHRING/NICOLINI, § 24 Anm. 2c; sowie BGH GRUR 1958, S. 402 (404) «Lili Marleen»; BGH GRUR 1958, S. 500 (502) «Mecki Igel I»; BGH GRUR 1965, S. 45 (47) «Stadtplan». Vgl. auch LG Berlin, UFITA 71 (1974), S. 249 (251).

Für Österreich: LG Wien, UFITA 20 (1955), S. 377 (379f.) «Reigen 51».

Für die Schweiz: Erl. I, S. 31.

nutzende Urheber die entlehnten Teile derart umgestaltet hat, dass sie im neuen Werk höchstens noch als Anregung erkennbar sind, oder wenn die verwendeten Züge sowohl ihrem Umfang als auch dem Grad ihrer Eigenart nach so bescheiden sind, dass sie von der Stärke der neuen Individualität völlig in den Hintergrund gedrängt werden, oder wenn dem Urheber das ältere Werk von vorneherein nur als Anregung zu eigenem Schaffen gedient hat. Allgemein lässt sich sagen, dass Eigenheiten, welche das Wesen des benutzten Werkes ausmachen, nie wesentliche Bestandteile des neugeschaffenen Werkes bilden dürfen<sup>37</sup>.

Die Loslösung vom zugrundeliegenden Werk gelingt nun in der Regel umso weniger, je stärker dessen Individualität ist<sup>38</sup>. Dies gilt in erhöhtem Mass für Werke mit hohem Eigentümlichkeitsgrad von kleinem Umfang, wie es vielfach Lieder und Gedichte sind<sup>39</sup>. Andererseits vermag eine ausgeprägte Eigenart des neuen Werkes gewisse Übernahmen leichter zu überdecken<sup>40</sup>.

Bei der vergleichenden Betrachtung von benutztem und neugeschaffenem Werk auf den Grad ihrer Abhängigkeit hin kommt es nicht so sehr auf die Abweichungen an, die das neue Werk vom älteren unterscheiden. Vielmehr ist das Mass und der Grad der Übereinstimmung aller beiderseitig schutzfähigen Werkelemente ausschlaggebend<sup>41</sup>. Dabei ist die Ab-

37 MÖHRING/NICOLINI, § 24 Anm. 2 c.

38 FROMM/NORDEMANN, § 24 Bem. 3; MÖHRING/NICOLINI, § 24 Anm. 2 c; BUSSMANN/PIETZCKER/KLEINE, S. 352; ULMER, S. 277. Vgl. auch: RGZ 169, S. 109 (114) «Lichtbild»; sowie BGH GRUR 1960, S. 251 (253) «Mecki Igel II».

39 SEEMANN, S. 292, bes. Fn. 10, weist darauf hin, dass vor allem diese Überlegung zum starren Melodienschutz in § 13 Abs. 2 LUG geführt habe. Er billigt jener Norm zwar zu, dass ihr ein richtiger Kern innewohne, lehnt sie aber als zu starre Regel ab (S. 270 Fn. 1). Brauchbar sei sie höchstens als Vermutung (S. 292 Fn. 10). Der Reg. Entw. wollte daher auf den starren Melodienschutz verzichten und die freie Benutzung auch der Melodie zulassen, wenn dadurch ein neues, selbständiges und eigenartiges Werk entstehe (Begründung zu § 24, UFITA 45 (1965), S. 266f.). Mit § 24 URG/BRD wurde allerdings auch im neuen Recht am alten Rechtszustand festgehalten.

Hingegen scheint Art. 15 URG die Melodie zur Benutzung freizugeben, wenn dadurch ein neues, selbständiges Werk geschaffen wird. Die Tragweite dieser Bestimmung ist allerdings umstritten. Vgl. dazu: DEL BIANCO, S. 211ff.; LUTZ, S. 34ff.; TROLER, IGR II, S. 801ff.; ders., Brennpunkte, S. 61f.

40 FROMM/NORDEMANN, § 24 Bem. 3.

41 Ausführlich v. GAMM, § 24 Rdz. 11 und 12. Vgl. auch HUBMANN, UR, S. 164; SAMSON, S. 99.

Anders noch die Rechtsprechung in RGZ 63, S. 158 (160) «Durchlaucht Radieschen», und RGZ 82, S. 16 (18) «Lustige Witwe». Vgl. dazu die Kritik von GOLDBAUM, S. 153 (1. Aufl., Berlin 1922, S. 162), sowie die neuere Rechtsprechung: KG GRUR 1926, S. 441 (443) «Alt-Heidelberg/Jung-Heidelberg»; RGZ 121, S. 65 (69) «Karl Valentin»; OLG Karlsruhe, GRUR 1957, S. 395 (396f.) «Trotzkopf»; BGH GRUR 1958, S. 500 (502) «Mecki Igel I».

grenzung zwischen abhängiger Nachschöpfung und in freier Benutzung geschaffenen Werk nach objektiven Kriterien vorzunehmen. Subjektive Momente sind auch hier ohne Bedeutung<sup>42</sup>. Insbesondere kann man nicht darauf abstellen, ob eine freie Benutzung gewollt wurde oder nicht. Genauso wie sich vorstellen lässt, dass ein Urheber, trotz gutem Willen, sich nicht genügend von einer Vorlage lösen kann, ist es auch denkbar, dass ein ursprünglich als Bearbeitung geplantes Werk darüber hinauswächst und das bearbeitete bzw. frei benutzte Werk weit hinter sich zurücklässt<sup>43</sup>.

Gegenüber dem umfassenden Herrschaftsrecht des Urhebers erweist sich die freie Benutzung als echte Beschränkung zugunsten einer möglichst ungehinderten Entwicklung des kulturellen Schaffens<sup>44</sup>. Allgemein wird deshalb nach einem strengen Massstab verlangt<sup>45</sup>.

Im übrigen bestehen für die Schutzfähigkeit des in freier Benutzung geschaffenen Werkes selbstverständlich dieselben Voraussetzungen wie für jedes andere (Original-)Werk: Es muss ein von einem Menschen geschaffenes statistisch einmaliges Gebilde aus dem Bereich der Literatur, Musik oder Kunst sein<sup>46</sup>.

Von den meisten Autoren wird an dieser Stelle das Problem der Parodie berührt. Des öfteren wird dabei unterschieden zwischen der Parodie, welche die Form eines bestehenden Werkes im wesentlichen übernimmt, ihr aber einen anderen Inhalt unterschiebt, und der Travestie, welche den gleichen Inhalt in einer anderen Form mitteilt<sup>47</sup>. Demgegenüber weist HEFTI<sup>48</sup>

42 A.M. MEYER, S. 61.

43 BRUGGER, UFITA 51 (1968), S. 98.

44 HUBMANN, RschG, S. 125 Fn. 3; RIEDEL, UFITA 58 (1970), S. 163.

A.M. LUTZ, S. 30, der das Recht der freien Benutzung als eine wesensbedingte, unechte Schranke ansieht. Dabei ist jedoch zu beachten, dass LUTZ den Begriff der freien Benutzung in anderem Sinn gebraucht, indem er ihm lediglich die Verwendung gemeinfreier Werkelemente subsumiert.

45 BUSSMANN/PIETZCKER/KLEINE, S. 352; SAMSON, S. 99; ULMER, S. 276f.; FROMM/NORDEMANN, § 24 Bem. 3; MÖHRING/NICOLINI, § 24 Anm. 2 c; BGH GRUR 1958, S. 500 (502) «Mecki Igel I». HUBMANN, UR, S. 164, und RschG, S. 125, möchte die Anforderungen vom Mass des kulturellen Fortschritts abhängig machen. Er beschränkt sich aber wegen der Injustiziabilität des kulturellen Wertes darauf, bei offenbar gegebenem bzw. fehlendem kulturellen Fortschritt oder auch nur Wert, das Recht der freien Benutzung eher anzunehmen bzw. auszuschliessen.

Gegen die Anlegung eines so strengen Massstabes wendet sich RIEDEL, UFITA 58 (1970), S. 162, mit dem Hinweis auf die ratio legis, die Förderung des freien Werkschaffens. So bejaht RIEDEL, a.a.O., S. 164, dann ein Verblassen der entlehnten individuellen Elemente – und damit eine freie Benutzung –, wenn die Wesenszüge des Vorbildes zwar nicht mehr offen zutage treten, aber immerhin noch nicht völlig aufgehoben sind, sondern noch durchschimmern können.

46 Von freier Benutzung wird in der Regel nur dann gesprochen, wenn dabei ein neues Werk entsteht. So ULMER, S. 276; HUBMANN, UR, S. 163. Abweichend PIETZCKER, S. 12; LUTZ, S. 28, der dann allerdings von freier Benutzung im weiteren Sinn spricht.

47 GROHMANN, S. 70f.; RINTELEN, S. 85.

48 HEFTI, S. 97.

darauf hin, dass in der Praxis die beiden Arten vielfach ineinander übergehen. Im Hinblick auf die Berechtigung der Forderung nach einer gewissen Parodierfreiheit unterscheidet er aufgrund der mit der Parodie verfolgten Ziele, entweder (nur) Heiterkeit und Komik zu erzeugen oder Schwächen und Fehler eines bestehenden Werkes in komischer Art und Weise aufzuzeigen, zwischen spielerischer und kritischer Parodie<sup>49</sup>. Entgegen einem Teil der mehrheitlich älteren Lehre<sup>50</sup>, die die Parodie in der Regel unbesehen, und einem Grossteil der neueren Lehre<sup>51</sup>, die die Parodie unter bestimmten Voraussetzungen als freie Benutzung qualifiziert, kommt HEFTI m.E. zu Recht zum Schluss, dass die Parodie nach geltendem Recht stets unter den Begriff der Bearbeitung fällt<sup>52</sup>. Der Parodist ist darauf angewiesen, das parodierte Werk in seinen individuellen, geschützten Zügen zu benutzen<sup>53</sup>. Diese Benutzung kann aber keine freie sein, wenn man an den allgemeinen Abgrenzungskriterien der freien Benutzung festhalten will. Denn die Parodie will ja gerade auf das benutzte Werk hinweisen; von dessen Verblassen kann also keine Rede sein<sup>54</sup>. Das verbreitete Bemühen, die Parodie trotzdem als freie Benutzung zu erfassen, ist jedoch ein Hinweis darauf, dass wir es im allgemeinen als stossend empfinden, die Parodie von der Einwilligung des Originalurhebers abhängig zu machen<sup>55</sup>. Diese Einwilligung wird der Parodist nämlich in den seltensten Fällen erhalten. Damit würde die Existenz der Parodie in Frage gestellt, die sich in jahrhundertelanger Entwicklung einen festen Platz als eigene Kunstform gesichert hat<sup>56</sup>. Da dem Parodisten aber auch mit dem Zitatrecht wegen des damit verbundenen Änderungsverbot es nicht geholfen werden kann<sup>57</sup>, verwendet sich HEFTI nach einer Abwägung der Interessen des Originalwerk-Urhebers einerseits und der Belange des Parodisten sowie der Allgemeinheit andererseits<sup>58</sup> dafür, im Falle der kritischen Parodie die Parodierfreiheit gesetzlich ausdrücklich zu gewähren<sup>59</sup>.

49 HEFTI, S. 92.  
50 ALLFELD, LUG, § 13 N. 3 b; BAUMANN, S. 154; DE BOOR, UR, S. 103; MARWITZ/MÖHRING, § 13 Anm. 8; MÖHRING/NICOLINI, § 24 Anm. 2 j aa; RIEZLER, S. 291; RUNGE, S. 117; VOIGTLÄNDER/ELSTER/KLEINE, S. 100; WEBER, S. 50.  
51 FROMM/NORDEMANN, § 24 Bem. 3; V. GAMM, § 2 Rdz. 18; HUBMANN, UR, S. 165; RINTELEN, S. 85; SAMSON, S. 102f.; ULMER, S. 277.  
52 HEFTI, S. 99ff.  
53 HEFTI, S. 96; vgl. auch WEBER, S. 49.  
54 A.M. LUTZ, S. 26f. Widersprüchlich GROHMANN, S. 70ff.  
55 Ähnlich SAMSON, S. 103; WEBER, S. 50.  
56 HEFTI, S. 104.  
57 Ausführlich zur Entwicklung der Parodie HEFTI, s. 63ff. Vgl. auch RIEDEL, UFITA 55 (1970), S. 179.  
58 HEFTI, S. 108.  
59 HEFTI, S. 111ff.  
Vgl. die ausformulierte Gesetzesvorschrift HEFTIS, S. 123.

## II. *Der Begriff der Zerstörung*

Wie die Änderung ist auch die Zerstörung des Werkes ein Eingriff in dessen Integrität. Führt jene zu einer Veränderung der Gestalt, trifft diese das Werk in seinem Bestand. Die Zerstörung oder gleichbedeutend die Vernichtung bewirkt den Untergang des Werkes. Das Werk ist nach und aufgrund der vernichtenden Einwirkung nicht mehr existent.

Im Werkexemplar geht das Werk eine untrennbare Verbindung mit der körperlichen Materie ein. Als geistiges Gut ist das Werk in seiner Existenz aber nicht vom Schicksal einer einzelnen konkreten Materialisierung abhängig. Die Zerstörung eines Vervielfältigungsstückes (z.B. eines Buches oder einer Reproduktion hat darum keine Folgen für den Bestand des Werkes: Es lebt im Original sowie – falls vorhanden – in andern Vervielfältigungsstücken weiter. Ist dagegen ein Werkexemplar mit Einmaligkeitscharakter von der Vernichtung betroffen<sup>60</sup>, bedeutet das den unersetzlichen Verlust des Werkes, es sei denn, jenes liesse sich aus dem Gedächtnis des Urhebers oder eines Dritten rekonstruieren, was unter Umständen bei Werken der Literatur und Musik möglich sein kann<sup>61</sup>.

Diese Abhängigkeit eines einmalig in einem Werkexemplar festgelegten Werkes von der körperlichen Materie führt dazu, dass auch es letztlich dem Gesetz der Vergänglichkeit, dem alle körperlichen Sachen unterliegen, unterworfen ist. Wie schnell bzw. langsam dabei der Verfall vor sich geht, hängt wesentlich von der Art der verwendeten Materie ab: Schneeskulpturen, wie sie seit einiger Zeit alljährlich für einen Wettbewerb in einem Schweizer Wintersportort geschaffen werden, leben höchstens einen Winter lang, Plastiken aus Stein und Eisen dagegen sind Jahrhunderte später noch Zeuge einstigen künstlerischen Schaffens.

Der Begriff der Zerstörung, wie er hier verwendet wird, erfasst nicht diesen manchmal unmerklichen, manchmal fast sichtbaren natürlichen Verfall. Er beschränkt sich auf den Untergang des Werkes infolge menschlichen Verhaltens<sup>62</sup>. Nicht als Zerstörung anzusehen ist daher jegliches Unterlassen von Massnahmen zum Schutze des Werkes vor dem allgemeinen, na-

60 TROTTER, IGR II, S. 788, stellt dem absoluten Verlust in diesem Zusammenhang den Fall gleich, wo das Werk dem Urheber insofern praktisch verloren geht, als von der Vernichtung das einzige dem Urheber praktisch zugängliche Werkexemplar betroffen ist. Zu weit geht es m.E. aber, wenn TROTTER die Notwendigkeit einer weiten Reise dem Verlust gleichsetzen will.

61 Zu denken ist etwa an eingängige Schlagermelodien, einfache Liedtexte und kurze, einprägsame Gedichte.

62 Die Übergänge zwischen natürlichem Verfall und dem durch menschliches Verhalten bewirkten Untergang sind allerdings fließend, insbesondere in einer Zeit, da der Mensch vermehrten Einfluss auf die atmosphärischen Bedingungen der Umwelt nimmt. Zu denken ist hier etwa an die Akropolis, deren natürlicher Verfall durch die Abgasimmissionen der Stadt Athen um ein Vielfaches beschleunigt wird.

türlichen Verfall oder das Unterlassen der Wiederinstandsetzung. Ebenso wenig vernichtet ein Werk, wer es im Rahmen seines bestimmungsmässigen Gebrauchs der Natur mit ihren Kräften aussetzt. Dagegen würde in einer – trotz regnerischem Wetter – abgehaltenen Freiluftausstellung von Aquarellen deren Änderung bzw. Zerstörung liegen.

Die Frage, ob und wie die Zerstörung des Werkes urheberrechtlich zu behandeln sei, ist bis heute sowohl in der Schweiz als auch in der Bundesrepublik Deutschland und in Österreich umstritten. Darauf ist später näher einzugehen. Hingegen kann schon hier auf die Hauptursache der Uneinigkeit hingewiesen werden: Es ist dies die Verschiedenheit des Blickwinkels, unter dem die Werkzerstörung betrachtet wird.

Die eine Seite konzentriert ihre Aufmerksamkeit auf die Auswirkungen, die der Untergang des Werkes auf das Verhältnis Urheber-Werk hat. Für sie ist die Vernichtung der Grenzwert einer ins Extreme gesteigerten Änderung, die hundertprozentige Änderung<sup>63</sup>. Die Vertreter dieser Ansicht plädieren zumeist für eine grundsätzliche Gleichbehandlung von Änderung und Zerstörung<sup>64</sup>.

Die andere Seite stellt auf die Auswirkungen ab, die die zerstörerische Einwirkung auf das Werk für das Verhältnis Urheber-Gesellschaft mit sich bringt. Für sie unterscheidet sich die Vernichtung von der Änderung nicht quantitativ, sondern qualitativ: Während mit der Änderung die Grundlage für die Beurteilung künstlerischen Schaffens verfälscht wird, hat die Vernichtung die völlige Entziehung der Beurteilungsgrundlage zur Folge<sup>65</sup>. Im allgemeinen wird die Änderung aus dieser Sicht als der schwerwiegendere Eingriff gewertet. Nicht selten stösst man hier gar auf die völlige Verharmlosung der Zerstörung. Es ist klar, dass die Anhänger dieser Meinung beinahe einhellig Änderung und Zerstörung einer verschiedenen rechtlichen Regelung unterwerfen wollen.

M.E. ist es nicht überzeugend, sich in der Frage der rechtlichen Behandlung der Werkzerstörung allein auf die eine oder die andere der beiden Betrachtungsweisen zu stützen. Vielmehr ist die Berücksichtigung beider Gesichtspunkte vonnöten<sup>66</sup>. Denn ist nämlich das Werk einmal der Öffent-

63 DEL BIANCO, S. 221; *ders.*, Mitt. 1953, S. 157f.; MENTHA, GRUR Int. 1973, S. 297; MEYER, S. 83; RIKLIN, UR, S. 87; WURM, S. 46. SAMSON, S. 122, sieht in der Zerstörung die allerstärkste Form einer Beeinträchtigung im Sinne von § 14 URG/BRD.

64 Nicht so WURM, S. 46.

65 v. GAMM, § 14 Rdz. 5 in fine und Rdz. 11; GROHMANN, S. 124, 128; MICHAELIS, S. 51; MITTELSTAEDT, GRUR 1913, S. 90; MÖHRING/NICOLINI, § 14Anm. 4b; TRINLER, S. 111; TROLLER, ZBJV 81 (1945), S. 384.

RGZ 79, S. 397 (401) «Felseneiland mit Sirenen».

66 DIETZ, S. 111f.; FUCHS, S. 71f.; TÖLKE, S. 89f.; TROLLER, IGR II, S. 788, bes. Fn. 254; ULMER, S. 220.

lichkeit zugänglich gemacht, gilt es, ein Verhältnis mit drei und nicht bloss zwei Grössen (Urheber-Werk-Allgemeinheit) rechtlich zu regeln.

### III. *Der Begriff der sonstigen Beeinträchtigung*<sup>67</sup>

Die Substanzverletzung durch Änderung oder Vernichtung ist nicht die einzige Möglichkeit der Werkbeeinträchtigung. Die Wirkung und Dynamik eines Werkes kann geschmälert werden, ohne dass es unmittelbar getroffen wird<sup>68</sup>. Das Werk ist in der Entfaltung seiner Wirkung von zwei Grössen abhängig: von der Bereitschaft des Publikums, das Werk aufzunehmen, (urheberrechtlich nicht beeinflussbar) und von der Möglichkeit der werkgerechten Wahrnehmung<sup>69</sup>.

Am naheliegendsten erscheint die Werkbeeinträchtigung durch die Erschwerung oder Vereitelung der sinnlichen Wahrnehmbarkeit. Dies ist etwa der Fall, wenn ein Film mit falscher Geschwindigkeit abläuft, wenn die Beleuchtung bei einer Ausstellung von Gemälden zu schlecht, zu grell oder farbig ist oder wenn die Fernsehübertragung eines Konzertes unmotiviert und ablenkende Bildeinblendungen enthält<sup>70</sup>.

Daneben ist nun der Umstand von entscheidender Bedeutung, dass ein Werk praktisch nie ausschliesslich für sich allein wirken kann. Die Wahrnehmung wird sozusagen immer die nähere Umgebung miteinbeziehen, und erst dieser Gesamteindruck entscheidet über die Wirkung des Werkes. Um dies einzusehen, braucht man sich bloss ein Bild einmal vor einer weissen, ein anderes Mal vor einer roten Wand vorzustellen. Die Wirkung wird immer eine andere sein. Im Normalfall wird der Urheber der Umgebung keine weitere Beachtung schenken, solange sie dem Aussagegehalt seines Werkes nicht widerspricht. Ausnahmsweise gibt es aber Werke, die geradezu für eine bestimmte Umgebung geschaffen worden sind, deren Einordnung in diesen «Rahmen» nicht mehr oder weniger zufällig zustandekam, sondern ausdrücklich bezweckt worden ist. In diesem Fall ist die Wirkung des Werkes notwendig an diese Umgebung gebunden, denn der Urheber hat bei der Schaffung seines Werkes den Gesamteindruck vor Augen ge-

67 Den Ausdruck «sonstige» oder «jede andere Beeinträchtigung» verwenden RBUE 6<sup>bis</sup> (seit der Brüsseler Konferenz), § 14 URG/BRD sowie Art. 16 VE II.

68 ELSTER, RG-Praxis, S. 285.

69 BECKER-BENDER, S. 146.

70 Vgl. dazu das Beispiel bei SAMSON, S. 94, wo bei der Sendung der symphonischen Dichtung «Tod und Verklärung» von Richard Strauss durch das Deutsche Fernsehen am 21.11.1965 die Musikedarbietung durch die zwischen der Aufnahme des Orchesters eingeblendeten Bilder aufs schwerste gestört wurde: So sass die Kapelle plötzlich im Schnee, der Dirigent verschwand in Holzschnitten, der Tod kam vorbeigeritten usw.

habt<sup>71</sup>. Eine Werkbeeinträchtigung kann hier sowohl durch die Veränderung der Umgebung als auch durch das Versetzen des Werkes in eine andere Umwelt erfolgen. Ein Beispiel für die erste Variante wäre das «Untergehen» einer älteren Kirche inmitten moderner Hochhäuser. Die erste wie die zweite Möglichkeit berührt ein Fall, mit dem sich einst das OLG Hamburg<sup>72</sup> zu befassen hatte: Die veränderten Verhältnisse des Lebens und des Verkehrs machten Änderungen an einem Platz mit Denkmal notwendig. Das Denkmal war seinerzeit zusammen mit der Platzgestaltung als «Gesamtwerk» geschaffen worden. Das Gericht hat entschieden, dass an der architektonischen Platzgestaltung Änderungen aus Rücksicht auf deren Zweckerfüllung erlaubt seien. Hingegen dürfe das Denkmal, als nur ästhetischen Zwecken dienendes Werk, in seiner Substanz nicht verletzt werden, sondern müsse anderswohin verpflanzt werden.

Kehren wir aber zurück zu den Fällen, wo die konkrete, unmittelbare Umgebung für die Wirkung des Werkes nicht diese entscheidende Bedeutung hat. Eine Beeinträchtigung durch die Umgebung kann hier solange nicht angenommen werden, als diese dem Aussagegehalt des Werkes nicht zuwiderläuft oder, positiv formuliert, solange sie sich wertneutral verhält<sup>73</sup>. Davon kann dann nicht mehr die Rede sein, wenn das Werk durch den Bezug auf die räumliche Umgebung, in die es gestellt wird, oder durch den Bezug auf die Begleitumstände seiner Wiedergabe abgewertet wird. Einige Beispiele mögen dies verdeutlichen: Als Abwertung empfunden wird die Verbindung eines künstlerischen Werkes mit Trivialem zu Werbezwecken<sup>74</sup>. So-

71 Vgl. BGH UFITA 24 (1957), S. 226 «Ledigenheim». In diesem Urteil wird ausdrücklich anerkannt, dass zusammen mit der Gestaltung von einzelnen Baukörpern auch deren gegenseitige kompositorische Zuordnung sowie deren besonders harmonische Einordnung in die Landschaft Urheberrechtsschutz begründen. Zustimmend: GROHMANN, S. 52f. Ablehnend: v. GAMM, § 2 Rdz. 21. Vgl. auch ULMER, S. 147; TROLLER, ZBJV 81 (1945), S. 377; ferner den Entscheid des Kass.hofes in Rom vom 13. 5. 1943, DdA 1943, S. 100: Einem Architekten war der Auftrag erteilt worden, den Plan zur Gestaltung eines Dorfes, Kirche mit umgebenden Häusern, auszuarbeiten. Das Projekt wurde zum Teil ausgeführt. Dann wurde die Vollendung einem anderen Architekten übertragen, der Gebäude nach eigenen Plänen erstellte und so die Harmonie des Ganzen zerstörte. Die Klage auf Genugtuungsleistung wegen Verletzung des Urheberpersönlichkeitsrechts wurde im Prinzip gutgeheissen, das Begehren auf Zerstörung der erstellten Gebäude aber als zu weitgehend abgelehnt.

72 OLG Hamburg, UFITA 6 (1933), S. 158.

73 GROHMANN, S. 79.

74 Vgl. dazu Trib. civ. de la Seine v. 26. I. 1910, Ann. 1910, S. 105 «Fall Carpentier». Ein grosses Kaufhaus hatte einige Postkartenfotografien eines Bildes der Malerin Carpentier zu Eigentum erworben und sie zu Werbezwecken u.a. auf Hutschachteln geklebt. Das Gericht wertete das als unerlaubte Werkbeeinträchtigung.

Vgl. auch Trib. civ. de Bayeux v. 20. 7. 1923, DdA 1924, S. 58 (59): unerlaubte Verwendung eines Kunstwerks zur Werbung für Käse.

A.M. LG Frankfurt, FuR 1966, S. 158 (160) «Wochenend und Sonnenschein».

dann liegt eine Werkbeeinträchtigung vor beim Abdruck einer ernstgemeinten Schrift in einem Witzblatt<sup>75</sup>, bei der Zerstörung der durch den Dichter eines Trauerspiels geschaffenen Stimmung durch Ausfüllung der Zwischenakte mit heiterer Unterhaltungsmusik<sup>76</sup> sowie der Ausstellung von Werken der bildenden Kunst in unwürdiger Umgebung, z.B. eines künstlerischen Akts inmitten obszöner Nacktbilder<sup>77</sup> oder eines anerkannten Kunstwerkes im Rahmen einer Ausstellung über den Kitsch des 20. Jahrhunderts<sup>78</sup>. Der Entfaltung des Werkes entgegengewirkt wird auch durch Rezitation eines ernsten oder religiösen Gedichts mitten zwischen schlüpfrigen Versen<sup>79</sup> oder mit begleitenden, ironischen Gebärden<sup>80</sup>, durch Wiedergabe eines Werkes der Kirchenmusik in Geisterbahnen auf Jahrmärkten<sup>81</sup> usw.

Die Beispiele zeigen, dass eine nicht-substanzverletzende Beeinträchtigung sowohl vom Werknutzer durch die Art der Nutzung als auch vom Eigentümer eines Werkexemplars durch die Wahl des Ortes und der Art der Auf- oder Ausstellung vorgenommen werden kann.

75 VOIGTLÄNDER/ELSTER/KLEINE, S. 76.

76 DdA 1929, S. 112.

77 FUCHS, S. 75.

78 LOCHER, S. 272.

79 DE BOOR, *RabelsZ* 1950, S. 702.

80 V. GAMM, § 14 Rdz. 8.

81 MÖHRING/NICOLINI, § 14 Anm. 3.

## 2. Abschnitt:

### Interessenlage und rechtliche Interessenbewertung im Hinblick auf die Werkintegrität

#### 4. Kapitel: Die Integrität des Werkes im Mittelpunkt verschiedenster Interessen

##### 1. *Das Interesse des Urhebers, über Gestalt und Bestand seines Werkes zu bestimmen*

Über Gestalt und Bestand seines Werkes zu bestimmen, ist nur ein Ausschnitt aus dem Kreis all der Interessen des Urhebers, welche ihn mit seinem Werk verbinden.

Hauptsächlich stellt man sich darunter die Sorge des Urhebers um Reinerhaltung seines Werkes vor. Der Urheber bestimmt, wann das Werk vollendet ist. Er gibt diesem die endgültige Gestalt. Normalerweise ist es daher eines seiner grössten Anliegen, dass es so, wie er es geschaffen hat, erhalten bleibt, und zwar auch dann, wenn er es aus seiner privaten Sphäre entlassen und der Öffentlichkeit preisgegeben hat. Denn alle von ihm nicht autorisierten Veränderungen am Werk – mögen diese einem grösseren Publikum unter Umständen auch als Verbesserungen erscheinen – oder gar dessen Vernichtung verfälschen bzw. verhindern die Mitteilung, welche er mit seinem Werk machen wollte. Darüber hinaus kann aber auch sein übriges Schaffen beeinträchtigt werden. Indem der Künstler sein Werk mit seinem Namen deckt, wirbt jenes nicht nur für sich selbst, sondern auch für andere Werke aus seiner Hand. In besonderen Fällen kann eine Veränderung des Werkes gar der Person des Urhebers selbst zum Schaden gereichen.

Daneben kann aber auch durchaus die Vornahme von Eingriffen in die Werkintegrität im Interesse des Urhebers liegen, so wenn er – im Dienste einer möglichst umfassenden Verwertung des Werkes – beispielsweise durch die Art der Verwendung bedingte Änderungen anbringt oder anzubringen erlaubt oder das Werk für Bearbeitungen freigibt<sup>1</sup>, oder wenn er das Werk

1 Vgl. dazu die Antworten des schweizerischen, des dänischen sowie des schwedischen Buchhändlervereins auf eine Rundfrage des Congrès international des éditeurs, die übereinstimmend der Übersetzung auch verkauffördernde Wirkung für das Originalwerk zusprechen (Congrès international des éditeurs, Rapports, London 1936, S. 136ff., zit. bei KECKEIS, S. 98 Fn. 2).

ändern oder vernichten möchte, weil es nicht mehr seiner Überzeugung entspricht<sup>2</sup>.

Zusammenfassend lässt sich sagen, dass der Urheber in der Regel ein erhebliches Interesse daran hat, zu bestimmen, ob, durch wen und in welcher Art und Weise in Gestalt und Bestand seines Werkes eingegriffen werden darf.

Die Belange, welche der Urheber im einzelnen, unter anderem mit der Bestimmung über Gestalt und Bestand des Werkes, zu wahren sucht, scheidet man üblicherweise in materielle und ideelle<sup>3</sup>, wobei man unter ersteren das Streben nach ökonomischen Werten, unter letzteren negativ – in Ermangelung eines einheitlichen positiven Merkmals<sup>4</sup> – die nicht direkt durch Geld zu befriedigenden Bedürfnisse versteht.

Man findet allerdings auch andere Einteilungen, so z.B. die Dreiteilung in materielle, geistige und persönliche<sup>5</sup> bzw. in materielle, ideelle und persönliche Interessen<sup>6</sup>, oder die Gegenüberstellung von Verwertungs- und persönlichen Interessen<sup>7</sup>.

Diese auf den ersten Blick recht verworren anmutende Situation erklärt sich – wo die Differenzen nicht bloss terminologischer Art sind – aus der Vielfalt sowie der häufigen Verknüpfung der Interessen selbst. Trotz Benutzung verschiedener Einteilungsmerkmale ist es denn auch nicht gelungen, zu einer restlos befriedigenden Unterscheidung der Urheberbelange zu

2 So fühlte sich beispielsweise Rubens auch nach dem Verkauf seiner Bilder noch dazu gedrängt, an ihnen Änderungen vorzunehmen (vgl. SCHLECHTRIEM, UFITA 7 (1934), S. 169). Ähnliches berichtet ERNST JÜNGER (zit. bei HINDERLING, S. 32) vom Maler Pierre Bonnard, der mit Hilfe winziger Pinsel ein im Eigentum eines Pariser Museums stehendes Gemälde «vervollständigte».

3 Vgl. für viele TROLLER, IGR I, S. 71; ULMER, S. 2f. ULMER, S. 209, führt dabei die Unterteilung noch einen Schritt weiter. Nach ihm sind die ideellen Interessen persönliche Interessen, wenn der Urheber an seinen Namen und seine Ehre denkt; sie können aber auch eine objektive Richtung annehmen, wenn es ihm nur um Bestand und Wirkung seines Geisteswerkes geht (geistige Interessen).

Ähnlich wie ULMER schon LUDWIG MITTEIS, Zur Kenntnis des literarisch-artistischen Urheberrechts nach dem österreichischen Gesetz vom 26. 12. 1895, in Festschrift für Josef Unger, Stuttgart 1898, S. 87 (100ff.).

ULMER, S. 209, betont aber selbst die enge Verflechtung der persönlichen und geistigen Interessen; ebenso TÖLKE, S. 9. Ablehnend gegenüber einer weiteren Einteilung innerhalb der ideellen Interessen TROLLER, IGR II, S. 779 und 889f.

4 DE BOOR, UR, S. 22f.

5 § 11 URG/BRD; der Unterschied zur ULMERSchen Einteilung liegt darin, dass materielle, geistige und persönliche Interessen auf gleicher Ebene stehen.

6 PETER, UFITA 36 (1962), S. 271f. Nach PETER beziehen sich die materiellen und ideellen Interessen auf das Werk im Unterschied zu den persönlichen Interessen als Interessen an der Wahrung der Persönlichkeit. Den ideellen Interessen sind dabei die geistigen Interessen, wie sie ULMER und das URG/BRD verstehen, gleichzusetzen.

7 HUBMANN, UR, S. 48f., der an den Umstand anknüpft, dass das Werk einerseits ein selbständiges verkehrsfähiges Gut darstellt (Verwertungsinteressen), dass es aber andererseits eng mit der Person des Urhebers verbunden bleibt (persönliche Interessen). Ähnlich schon DE BOOR, Vom Wesen, S. 34.

kommen<sup>8</sup>: All die erwähnten Einteilungen tragen der «untrennbaren Gemengelage der Interessen»<sup>9</sup> zuwenig Rechnung. So werden z.B. mit der Bestimmung über Gestalt und Bestand des Werkes äusserst selten nur ideelle bzw. rein materielle Interessen geschützt. Weit häufiger äussern sich die Interessen untrennbar verknüpft, etwa in der Abwehr von Entstellungen eines Romanes, weil der Schriftsteller sowohl um dessen Aussagegehalt als auch um dessen wirtschaftlichen Erfolg besorgt ist.

## II. *Das Interesse der Werkvermittler an der Änderungsbefugnis*

Mit der Vollendung seines Werkes hat der Urheber seine schöpferische Tätigkeit abgeschlossen. Manchem genügen die Befriedigung am Schaffungsvorgang als solchem sowie die Anteilnahme an dem gelungenen Ergebnis seiner Tätigkeit im engsten persönlichen Kreis. Häufig jedoch strebt der Urheber darüber hinaus. Er möchte mit seinem Werk vor einem breiteren Publikum beeindruckend, unterhaltend oder belehrend wirken. Er hofft, mit seinem Werk Ruhm und Ehre zu erlangen, indem er es dem Genuss und der Beurteilung der Allgemeinheit überlässt. Gleichzeitig erstrebt er wirtschaftliche Vorteile, die sich mit der Verwertung seines Werkes erzielen lassen, ja er ist vielfach auf diesen Erlös angewiesen, da er aus ihm seinen Lebensunterhalt bestreitet.

Nun fehlen dem Urheber aber zumeist die Kenntnisse, die zum Teil enormen finanziellen Mittel (etwa bei der Verfilmung), die technischen und organisatorischen Einrichtungen und zumeist auch der Wille, die erforderlich sind, um das Werk einem grossen Publikumskreis zugänglich zu machen. Er ist daher abhängig von der Mitwirkung Dritter, eben der Werkvermittler wie Verleger, Bühnen, Rundfunkanstalten, Filmproduzenten oder Musikveranstalter.

An der möglichst weiten Verbreitung des Werkes sind Werkvermittler und Urheber in der Regel gleichermassen interessiert. Erfordert diese aber grössere oder kleinere Veränderungen am Werk, geht die Bereitschaft der Werkvermittler, solche vorzunehmen, erfahrungsgemäss wesentlich weiter als die der Urheber. Vom Standpunkt der Vermittler kann es aber auch unumgänglich sein, Eingriffe in die Werkintegrität vorzunehmen, weil es die gewählte Vervielfältigungstechnik erfordert, weil die Möglichkeiten eines bestimmten Vermittlers beschränkt sind (die räumlichen und finanziellen Verhältnisse einer bestimmten Bühne machen z.B. eine Anpassung des Stückes notwendig), weil die Verwendungsart es mit sich bringt (so führt die Verfilmung eines epischen Romans regelmässig zu erheblichen Eingriffen), weil

<sup>8</sup> TROLLER, UFITA 29 (1959), S. 146; *ders.*, Brennpunkte, S. 53.

<sup>9</sup> So ULMER, Süddeutsche Juristenzeitung, 1948, Sp. 446.

es die ordnungsgemäße Nutzung erheischt (das führt z.B. zur Korrektur offensichtlicher Fehler), oder aber weil die Werkinterpretation (beispielsweise durch einen Bühnenregisseur) sie erforderlich machen.

Vielfach werden die Interessen von Werkvermittler und Urheber miteinander einhergehen, öfters werden sie auseinanderstreben und nur durch beiderseitige Zugeständnisse miteinander zu vereinbaren sein, und manchmal werden sie auch unversöhnlich aufeinanderprallen.

Auch die Interessen der Werkvermittler lassen sich nicht sauber in materielle und ideelle Belange aufteilen, wenn auch die einen oder die anderen gewöhnlich mehr oder weniger überhandnehmen, je nachdem, ob es sich um rein gewerbliche oder aber um nicht gewerbliche Werkvermittler wie staatliche Institutionen oder private Organisationen mit idealistischer Zielsetzung handelt.

### *III. Das Interesse des Besitzers sowie des Eigentümers eines Werkexemplares an uneingeschränktem Besitz bzw. Eigentum*

Im Werkstück wird das Werk körperlich fixiert und damit dauernder sinnlicher Wahrnehmung zugänglich. Wird nun ein Werkstück Besitz oder Eigentum eines Dritten, überlagern sich fortan die Interessen dieses Dritten mit den Urheberinteressen insoweit, als das Werkstück nicht nur eine körperliche Sache, sondern auch Träger eines Immaterialguts, des Werkes ist. In unserem Zusammenhang sollen nur diejenigen Belange von Besitzer und Eigentümer eines Werkstückes Beachtung finden, die geeignet sind, mit den oben erwähnten Urheberinteressen zu kollidieren<sup>10</sup>. Dem Interesse des Urhebers an der Wahrung der Gestalt und des Bestandes des Werkes zuwiderlaufen kann z.B. der Wille des Dritten, für die Erhaltung des Werkexemplars<sup>11</sup> weder Kosten noch Mühe auf sich zu nehmen. Zu Veränderungen oder zum Untergang des Werkexemplars kann es aber nicht nur durch diese passive Haltung, sondern auch durch aktives Handeln des Besitzers bzw. des Eigentümers kommen. So wünscht dieser etwa die Erweiterung eines Fabrikbaus wegen Steigerung der Produktion, den Umbau eines Wohnhauses, um es zu modernisieren – sei es, dass er es komfortabler machen, sei es, dass er es seinem geänderten Geschmack anpassen will. Es kann aber auch sein, dass er das Werkstück um der körperlichen Substanz willen zer-

10 Man kann sich aber auch hier parallele Interessen vorstellen. So sind Urheber und Kunstsammler meist gleichermassen an der Erhaltung einer Plastik, eines Ölbildes usw. interessiert. Ebenso ist es denkbar, dass sowohl Urheber als auch Eigentümer eines Werkes der Baukunst an diesem Änderungen vornehmen wollen, weil es ihnen heute teilweise missfällt.

11 Im folgenden ist mit Werkexemplar, soweit von dessen Vernichtung die Rede ist, immer ein Werkexemplar mit Einmaligkeitscharakter gemeint.

stören will (Einschmelzen eines goldenen Schmuckstücks usw.). Denkbar ist auch, dass jemand ein ihm besonders teures Kunstwerk nicht der Nachwelt überlassen will (z.B. vernichtet ein alter Mensch vor seinem Tode sein Porträt)<sup>12</sup>. Schliesslich gibt es auch den Fall, dass ein Brunnen oder Denkmal den gestiegenen Verkehrsbedürfnissen geopfert werden soll<sup>13</sup>.

Daneben kann aber auch das Interesse des Urhebers, nachträglich selbst das Werk zu verändern oder zu vernichten, weil es so, wie er es geschaffen, ihm fremd geworden ist, mit dem Interesse des Besitzers oder Eigentümers des Werkexemplars an dessen unveränderter Erhaltung kollidieren.

IV. *Das Interesse der Allgemeinheit an einem wirksamen Werkschutz zur Erhaltung bestehender kultureller Werte*

Stellt ein Werk ein bedeutendes Kulturgut einer Gesellschaft dar, ist diese an dessen Erhaltung in unverfälschter Gestalt interessiert. Soweit decken sich also Interesse der Allgemeinheit und Interesse des Urhebers an der Reinerhaltung seines Werkes. Zu einer Interessenkollision kommt es dagegen, wenn der Urheber – aus welchen Gründen auch immer – sein Werk zerstören oder in irreversibler Weise verändern möchte.

5. Kapitel: Die Rechtfertigung eines grundsätzlich umfassenden Rechts des Urhebers auf Werkintegrität

I. *Die Idee vom geistigen Eigentum*

Wenn man, dem Gang dieser Arbeit vorausgehend, einen Blick in einige Urheberrechtsgesetze wirft, wird man unschwer feststellen können, dass dem Urheber im allgemeinen ein grundsätzlichlicher Schutz gegenüber Eingriffen in die Integrität seines Werkes zuteil wird<sup>1</sup>. Trotzdem erscheint auch heute die erneute Frage nach der Berechtigung dieses Schutzes nicht

12 Vgl. FUCHS, S. 71.  
Hingegen hat Lady Churchill ein von Graham Sutherland gemaltes Porträt ihres Mannes, Sir Winston Churchill, vor ihrem Tod in Stücke zerrissen und vernichtet, weil sie wusste, wie sehr ihr Mann dieses Bild gehasst hatte. Als der Maler von der Zerstörung erfuhr, meinte er, er hege zwar keinen Groll, doch sei dies zweifellos ein Akt der Kunstschändung (*Tages-Anzeiger* vom 14. 1. 1978, S. 21).

13 Schon eine Versetzung kann das Kunstwerk beeinträchtigen, wenn es gerade im Hinblick auf diesen Platz geschaffen wurde. Vgl. dazu oben 3. Kap. III.

1 Bundesrepublik Deutschland: § 14 URG/BRD;  
Österreich: § 21 URG/A;  
Schweiz: Art. 13 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 12 URG (vgl. dazu den folgenden Abschnitt).  
Vgl. auch Art. 6<sup>bis</sup> RBUE; sowie Art. 6 Al. 1 URG/F und Art. 20 URG/I.

als müssig. Dies hat seinen Grund nicht allein in der bevorstehenden Totalrevision des schweizerischen URG, sondern zumindest ebenso sehr darin, dass den Begründungen früherer Zeiten ein anderer Werkbegriff zugrundelag als er de lege ferenda gelten soll bzw. de facto heute schon gilt<sup>2</sup>. So lässt sich der Schutz des Urhebers für Werke, die ihre Entstehung und Gestalt mehr dem Zufall<sup>3</sup> als einer Schöpferpersönlichkeit und individueller geistiger Leistung verdanken, nicht damit rechtfertigen, dass der Urheber sich im Werk eine reale Gegenständlichkeit verschafft habe, die sich zwar von ihm gelöst habe, aber dennoch aufs innigste mit ihm verbunden bleibe, weil sie eben ein Teil seines individuellen Geistes sei<sup>4</sup>. Will man diese Ergebnisse menschlichen «Tuns» nicht einfach als unvermeidliche Mitläufer der Werke mit persönlichem Gepräge behandeln und sie lediglich mitschützen, weil ihre Ausklammerung sich rechtstechnisch ausserordentlich schwierig, wenn nicht unlösbar gestalten würde, so ist die Rechtfertigung des Schutzes anderswo zu sehen.

Ausgangspunkt bildet die Erkenntnis, dass das Werk ein werthafte Gut darstellt, unabhängig davon, ob es rechtlichen Schutz genießt oder nicht<sup>5</sup>. Die Werke der Literatur, Musik und Kunst verschaffen Dritten allein durch ihre Wahrnehmung einen geistigen Genuss. Sie sind geeignet, die Bedürfnisse der Allgemeinheit nach Erbauung und Unterhaltung zu befriedigen<sup>6</sup>. Darin liegt ihr kultureller Wert, zugleich aber auch der Grund ihres wirtschaftlichen Wertes. Denn dadurch, dass die Menschen bereit sind, den geistigen Genuss, der ihnen aus der Lektüre, dem Anhören oder dem Anschauen der Werke erwächst, mit Geld zu erkaufen, kann das geistige Gut auf dem Markt wirtschaftlich verwertet werden<sup>7</sup>. Diese Eigenschaft zeichnet aber nicht nur die Kunstwerke im traditionellen Sinne aus, in welchen sich der schöpferische Geist unmittelbar ausdrücken und verwirklichen kann, sondern auch die «unpersönlichen» Gebilde moderner Kunst. Die Kunst folgt eben dem Wechselspiel zwischen Bedürfniserweckung/-befriedigung durch den Kunstschaffenden und den Bedürfnissen der Allgemeinheit. Denn «Kunst ist nicht werkgebunden, sondern eine durch das gesellschaftliche Echo als Kunst etikettierte Äusserung irgendwelcher Art...»<sup>8</sup>. Mit einem

2 Vgl. dazu oben, 2. Kap. I B.

3 Vgl. aber oben, 2. Kap. Fn. 25.

4 Auf diese Weise, sich an die Lehren NICOLAI HARTMANNs anlehnd, rechtfertigen GROHMANN, S. 7ff., und MEYER, S. 59f., den Werkintegritätsanspruch des Urhebers. Ähnlich HUBMANN, UR, S. 50.

5 Vgl. dazu TROLLER, Expropriation, S. 6ff.

6 HUBMANN, UR, S. 38.

Zu den Rangstufen der menschlichen Bedürfnisse vgl. HUBMANN, RschG, S. 61f.

7 Zur Preisbildung bei Geisteswerken vgl. HUBMANN, RschG, S. 54. Zur nicht selten vorkommenden zeitlichen Verschiebung von Angebot und Nachfrage auf dem Gebiet künstlerischen Schaffens vgl. TROLLER, UFITA 21 (1956), S. 216ff.

8 BRÜGGER, S. 122.

Werkbegriff, der einerseits auf die statistische Einmaligkeit abstellt, andererseits am Erfordernis der Erschaffung durch einen Menschen festhält, wird deutlich, dass nur diejenigen Gebilde urheberrechtlichem Schutz unterstellt werden sollen, die ihre Existenz allein ihrem Urheber verdanken. Inwieweit sich dieser bei der Werkschöpfung technischer Hilfsmittel bedient (wozu übrigens schon Hammer und Meissel und nicht erst Computer zählen) oder vom Zufall oder spielerischen Eingebungen leiten lässt, ist eine andere Frage. Wesentlich ist in diesem Zusammenhang, dass das Werk, so wie es uns erscheint, nicht da wäre, wenn es der Urheber nicht geschaffen hätte.

Das natürliche Band, das aufgrund der entstehungsmässigen Abhängigkeit zwischen Schöpfer und Erzeugnis besteht und das Werk als sein Werk ausweist, ist auch von der Rechtsordnung zu achten, solange sie auf dem Gebot der Gerechtigkeit, jedem das Seine zu geben<sup>9</sup>, aufbaut. An dieses Gebot nun knüpft die Idee, die im Begriff des geistigen Eigentums steckt, unmittelbar an<sup>10</sup>. In Anerkennung der Tatsache, dass ein geistiger Gehalt ausschliesslich durch das Verdienst des Urhebers zu sinnlich wahrnehmbarer Existenz gekommen ist, unterwirft sie das Werk der grundsätzlich umfassenden und ausschliesslichen Herrschaft seines Schöpfers.

Darin eingeschlossen ist auch die Befugnis, über die Gestalt und den Bestand des Werkes zu bestimmen. Das bedeutet, dass grundsätzlich jeder Eingriff in die Integrität des Werkes rechtswidrig ist, wenn er ohne die Einwilligung des Urhebers erfolgt. Der Künstler schafft ja das Werk in seiner konkreten Gestalt. Diese ist daher, soll ihm dieses als das Seine zugerechnet werden, von jedermann zu respektieren. Das Werk legt Zeugnis vom Schaffen seines Schöpfers ab. Dies tut es aber nur, wenn es diesem Schaffen und dessen Ergebnis auch entspricht, nicht aber, wenn seine Aussage durch unautorisierte Eingriffe Dritter verfälscht wird.

## II. *Die notwendige Beschränkung durch die Berücksichtigung entgegenstehender Interessen*

### A. *Vorbemerkung*

Die grundsätzliche Berechtigung des Urheberinteresses, über Gestalt und Bestand seines Werkes zu bestimmen, ist eben dargestellt worden. Sie ergibt sich aus der Anwendung des obersten Prinzips der Gerechtigkeit,

9 Nach ULPIAN ist Gerechtigkeit der ewige und beständige Wille, jedem das Seine zu geben (ULPIANUS Dig. I,1,10: Iustitia est constans et aeterna voluntas ius suum cuique tribuendi.). Vgl. dazu HUBMANN, RschG, S. 6; TROLLER, UFITA 63 (1972), S. Iff.

10 Auf die normative Kraft, die im Ausdruck «geistiges Eigentum» liegt, weisen HUBMANN, UR, S. 50, 69, sowie TROLLER, IGR I, S. 100ff., und Mitt. 1963, S. 135f., hin. Vgl. dazu auch v. GAMM, Einf. Rdz. 24; sowie BGHZ 17, S. 266 (278) «Magnettonband I».

jedem das Seine zuzuteilen, auf den Sachverhalt der Werkschöpfung. Danach ist das Werk, soweit es statistisch einmalig ist, ausschliesslich das Verdienst desjenigen, der es geschaffen hat. Keinen unmittelbaren Anteil an der Entstehung des Werkes haben die Werkvermittler, die Allgemeinheit sowie der Eigentümer oder Besitzer von Werkexemplaren. Sie können daher das Werk auch nicht als das Ihre beanspruchen. Vielmehr müssen sie die Herrschaft des Urhebers über sein Werk – und zwar in der von ihm verliehenen Gestalt – respektieren.

Das Urheberinteresse an der Unversehrtheit des Geistesguts ist daher mit einem Recht auf die Integrität des Werkes zu schützen. Dieser Schutz soll grundsätzlich absolut und umfassend sein, d.h. gegenüber jedermann und gegenüber jedem Eingriff bestehen. Diese Absolutheit kann aber nur dem Grundsatz nach gelten. Das Interesse des Urhebers, über Gestalt und Bestand seines Werkes zu bestimmen, kann nicht schrankenlosen Schutz beanspruchen. Dies würde zu einer unzumutbaren Einschränkung der berechtigten Interessen all jener führen, die mit dem Urheber zusammen notwendigerweise eine Gemeinschaft bilden. Aufgabe der Rechtsordnung ist es daher, die widerstreitenden Interessen gegeneinander abzuwägen und Konflikte da generell zu entscheiden, wo durch die Untätigkeit des Gesetzgebers das menschliche Zusammenleben schwer gestört würde<sup>11</sup>.

Das Recht des Urhebers muss also unter Umständen sowohl seiner Ausdehnung als auch seiner inhaltlichen Ausgestaltung nach einer Begrenzung unterliegen, welche bedingt ist durch die angemessene Berücksichtigung aller beteiligten Interessen, in deren Spannungsfeld das Werk mit seiner Entlassung in die Öffentlichkeit gerät.

## *B. Die Berücksichtigung von Einzelinteressen*

Solange Rechte Dritter weder am Werk noch am Werkexemplar bestehen, kann der Urheber sein Werk beliebig ändern und sogar zerstören<sup>12</sup>, ohne unrechtmässig in fremde Interessenkreise einzuwirken. Diese Hand-

11 DE BOOR, UR, S. 31ff.; *ders.*, Vom Wesen, S. 11.  
Vgl. auch REHBINDER, S. 59f., der zu Recht darauf hinweist, dass die Rechtsordnung in zahlreichen Interessenkonflikten keine Stellung bezieht, sei es, dass sie lediglich «Spielregeln des Interessenkampfes» aufstellt, sei es, dass sie die Regelung der Konflikte völlig der Moralordnung überlässt.

12 Vgl. dazu den «Fall Camoin» aus der französischen Rechtsprechung (Trib. civ. de la Seine v. 15.11.1927, D.P. 1928.2.89; Cour d'Appel de Paris v. 6.3.1931, D.P. 1931.2.88): Ein Künstler hatte einige seiner Gemälde zerrissen und weggeworfen. Daraufhin wurden die Leinwandstücke ohne sein Wissen wieder zusammengesetzt und verkauft. Seine Klage hatte Erfolg.

lungen sind ihm aufgrund seiner künstlerischen Schaffens- und Gestaltungs-freiheit ohne weiteres gestattet<sup>13</sup>.

Hat sich der Urheber aber vertraglich verpflichtet, ein bestimmtes, noch zu schaffendes Werk zu liefern, oder hat er an seinem Werk ein Nutzungsrecht übertragen, oder hat er ein Werkexemplar übereignet, so müssen die schutzwürdigen Interessen der am Werk oder Werkexemplar Berechtigten zu einer Begrenzung des Änderungs- und Zerstörungsrechts des Urhebers führen<sup>14</sup>.

Dem Recht des Urhebers absolut entgegenstehen muss das Eigentumsrecht des Erwerbers eines Werkexemplars<sup>15</sup>. Ein Eingriff in die Integrität des Werkes trifft ja nicht nur jenes als geistiges Gut, sondern auch das Werkexemplar als körperliche Sache<sup>16</sup>. Dem Urheber eine dahingehende Befugnis zuzugestehen hiesse, das Recht des Eigentümers weitgehend illusorisch zu machen. Solches liegt aber sicher nicht im Sinne der Eigentumsübertragung an Werkstücken.

Nicht so eindeutig lässt sich eine Grenze in den Fällen ziehen, wo der Urheber ein Nutzungsrecht übertragen hat. Betrachten wir als Beispiel den Verlagsvertrag, durch welchen der Urheber (Verlaggeber) dem Nutzungsberechtigten (Verleger) das ausschliessliche Recht zur Vervielfältigung und Verbreitung des Werkes überträgt<sup>17</sup>. Anders als bei der Eigentumsübertragung an einem Werkexemplar ist hier mit der Übergabe des Werkexem-

13 DIETZ, S. 83; STAHELIN, S. 124, 128; TÖLKE, S. 98; TRINLER, S. 109, 111f. BGE 75 (1949) I, S. 252 (255).

14 Dieses positive Änderungsrecht (*droit de modification*) kann auch heute noch mit MICHAELIDES-NOUAROS (Nr. 156) so definiert werden: «*Droit de modifier l'œuvre, c'est la faculté de l'auteur d'apporter à sa propre création des additions, suppressions, retranchements et toute sorte de modifications, en vue de la rendre conforme à son nouvel état d'âme ou d'esprit, sans que ces changements soient de nature à transformer le genre de l'œuvre et à lui donner le caractère d'une nouvelle œuvre originale.*» Das *droit de modification* wird zumeist im Rahmen des *droit de repentir* behandelt. Vgl. dazu DIETZ, S. 72ff., insbesondere 83ff.; JEANNOT, S. 90ff.; und allgemein zum *droit de repentir* CHRISTOPH ANDREAS HELBLING, Auswirkungen des Rückrufsrechts wegen gewandelter Überzeugung und des *droit de repentir* auf die Rechte des Buchverlegers, Diss. Basel, 1970.

Dem *droit de repentir* (einschliesslich *droit de modification*) muss in dieser Arbeit eine eingehendere Betrachtung versagt bleiben.

15 HINDERLING, S. 32, bes. Fn. 94; STAHELIN, S. 124; TÖLKE, S. 98; TRINLER, S. 109, 112, 147. BGH UFITA 73 (1975), S. 241 (244).

Auch da, wo ein *droit de repentir* und ein *droit de modification* anerkannt wird, erstreckt sich dieses nur auf eingeräumte Nutzungsrechte, nie auf im Eigentum eines Dritten befindliche Werkexemplare (vgl. dazu DIETZ, S. 76ff., 86). Gegenteiliger Tendenz aber anscheinend ein Entscheid des Trib. civ. de la Seine (Sirey 1947 II 3), wonach der Urheber eines Werkes der bildenden Künste solange ein Vollendungsrecht hat, als er sein Werk nicht – insbesondere durch Signierung – für vollendet erklärt.

16 Immer erlaubt ist dem Urheber natürlich eine Änderung des Werkes anlässlich einer erneuten Materialisation.

17 Art. 380/381 OR.

plars an den Verleger der Vertragszweck noch nicht erfüllt. Vielmehr folgen erst jetzt die Benutzungshandlungen, die der Verleger vornehmen darf und muss. Mit der Übertragung des Verlagsrechts will der Urheber sein Werk einer breiten Öffentlichkeit zugänglich machen. Sein Wunsch, dem Publikum ein möglichst vollendetes Werk vorzulegen, muss auch vom Nutzungsberechtigten, der als Werkvermittler fungiert, nach Möglichkeit respektiert werden<sup>18</sup>. Allerdings ist auch den wirtschaftlichen und technischen Notwendigkeiten, insbesondere denjenigen, die das Vervielfältigungsverfahren mit sich bringt, gebührend Rechnung zu tragen. Die Entscheidung, in welchem Umfang und bis zu welchem Zeitpunkt Änderungen zulässig sind, kann nicht generell-abstrakt vorgezeichnet werden. Sie muss sich an den konkreten Umständen des Einzelfalles orientieren; mehr als wegleitende Kriterien vermag der Gesetzgeber nicht zu geben. So wirken sich beispielsweise Änderungen, die in den Vervielfältigungsvorgang eingreifen, beim Druck von Werken der Literatur anders (in der Regel weniger kostspielig) aus als bei Werken der Musik, deren Noten gestochen werden.

Dem Bedürfnis nach einer elastischen Regelung ist das schweizerische Recht für den Verlagsvertrag denn auch nachgekommen<sup>19</sup>. Art. 385 OR erlaubt dem Urheber ohne zeitliche Begrenzung, Änderungen vorzunehmen, solange die Grundlage des Werkes gewahrt bleibt und weder Verlagsinteressen verletzt werden noch die Verantwortlichkeit des Verlegers gesteigert wird. Für unvorhergesehene Kosten ist der Autor ausserdem entschädigungspflichtig. Hat der Urheber das Verlagsrecht für mehrere Auflagen übertragen, so hat er das Recht, bei jeder Neuauflage Änderungen in grösserem Umfang vorzunehmen. Dass dieses Änderungsrecht nicht nur im Interesse des Urhebers liegt, sondern, namentlich bei Sachbüchern, auch dem Verleger am Herzen liegt, zeigt die Tatsache, dass das Änderungsrecht vertraglich oft zu einer Änderungspflicht gemacht wird<sup>20</sup>.

Aber auch die Kehrseite des Änderungs- und Zerstörungsrechts, das Änderungs- und Zerstörungsverbot muss durch die Rücksichtnahme auf die Interessen Dritter, am Werk oder Werkexemplar Berechtigter, eine gewisse Relativierung erfahren. Denn indem der Urheber sein Werk auf den Markt bringt, muss auch er sich gewissen wirtschaftlichen und technischen Notwendigkeiten unterwerfen, die sich aus der Verwertung oder dem Gebrauch des Werkes ergeben.

18 RINTELIN, S. 313, der mit Recht darauf hinweist, dass der Urheber sein endgültiges Urteil erst abgeben kann, wenn er das Werk so vor sich hat, wie es erscheinen soll.

19 Vgl. dazu TROLLER, Verlagsvertrag, Art. 385.

Eine ähnliche gesetzliche Ordnung trifft § 12 VerlG für die Bundesrepublik Deutschland. Vgl. dazu BAPPERT/MAUNZ, § 12.

20 DELP, S. 27.

Auch hier erweist sich jedoch ein Interessenausgleich durch eine starre gesetzliche Regelung als unmöglich. Zu gerechten Resultaten kann nur die Aufstellung von allgemeinen Grundsätzen führen, welche für die Entscheidung des Einzelfalles zwar den Rahmen abstecken, aber dennoch genügend Raum für die Berücksichtigung aller Umstände des konkreten Falles lassen<sup>21</sup>.

Grundsätzlich muss gelten: Verbot jeder Änderung oder Zerstörung des Werkes, wobei dieses Verbot in zweifacher Hinsicht zu begrenzen ist: Einmal muss der Urheber im Rahmen der Vertragsfreiheit jeden Eingriff in die Werkintegrität rechtlich bindend gestatten können<sup>22</sup>; ausserdem sollen jene Eingriffe erlaubt sein, denen der Urheber nach Treu und Glauben nicht widersprechen kann. Die Anwendung des Prinzips von Treu und Glauben bedingt immer eine Abwägung aller beteiligten Interessen<sup>23</sup>.

### C. *Die Berücksichtigung von Allgemeininteressen*

Das Recht des Urhebers, sein Werk nach Belieben ändern oder zerstören zu können, gerät nicht nur mit den Interessen einzelner am Werk oder Werkexemplar Berechtigter in Konflikt, sondern auch mit dem Interesse der Allgemeinheit an der Erhaltung kultureller Werte, sofern es sich um ein erstrangiges Werk handelt.

Der Bestand von Kulturgütern wird indes nur gefährdet, wenn sich die Beeinträchtigung gegen die Integrität eines Werkexemplars mit Einmaligkeitscharakter richtet. Nicht hierher gehört deshalb das hin und wieder geforderte Recht der Allgemeinheit, sich der Verballhornung bedeutender Werke schlechthin widersetzen zu können<sup>24</sup>. Ein solches Recht bezweckt nicht, den Untergang von Kulturgütern zu verhindern, sondern vielmehr die Benutzung wertvoller Werke zu lenken und zu beaufsichtigen, notfalls auch gegen den Willen des Urhebers. Die Forderung nach einem solchen Recht der Allgemeinheit ist abzulehnen<sup>25</sup>. Denn gerade bei entstellenden und verstümmelnden Bearbeitungen lässt sich feststellen, dass diese meist ziemlich genau auf die Bedürfnisse einer breiten Schicht der Allgemeinheit zuge-

21 Gl.M. MEYER, S. 68. Vgl. auch BGH UFITA 73 (1975), S. 241 (244); sowie die Begründung zu § 14 Reg.Entw., UFITA 45 (1965), S. 259.

22 Gl.M. PETER, UFITA 36 (1962), S. 287f., 297f.; RUNGE, UFITA 23 (1957), S. 20f.; TROLLER, Brennpunkte, S. 48. A.M. GROHMANN, S. 100; MEYER, S. 70; PIETZCKER, S. 83ff.

23 Vgl. im einzelnen zur Begrenzung des Beeinträchtigungsverbotes unten, 4. Abschnitt.

24 Dazu eingehender unten, 10. Kap. III B.

25 CORRODI, S. 124ff.; FLECHSIG, S. 79, Fn. 16; MEYER, S. 94; offengelassen bei DIETZ, S. 206.

Vgl. im übrigen dazu unten, 10. Kap. III B.

schnitten sind<sup>26</sup>. Die Verkommerzialisierung des Kunstbetriebs hat gerade in diesem Bereich zu einem relativ ausgeglichenen Verhältnis zwischen Angebot und Nachfrage geführt. Man kann daher etwas überspitzt sagen, dass jede Gesellschaft die Kunst hat, die sie verdient<sup>27</sup>.

Anders gestaltet sich die Lage, wo es um die Wahrung kultureller Werte geht. Auch hier mag zwar die Allgemeinheit im einen oder anderen Fall die Erhaltung von bedeutenden Werken nicht «verdienen», weil breite Kreise dieser gleichgültig oder gar ablehnend gegenüberstehen. Doch zeigt hier die Erfahrung, dass manchmal schon kurze Zeit später, manchmal erst in späteren Generationen diese Werke sich grosser Beliebtheit und Anerkennung erfreuen<sup>28</sup>.

In Anbetracht der Tatsache, dass nur wenige Werke als Marksteine und gewichtige Zeugen der kulturellen Entwicklung gelten können und dass solche Werke wohl auch von ihrem Schöpfer als gelungen angesehen werden, scheint das Interesse der Allgemeinheit an ihrer Erhaltung berechtigt zu sein und eine diesbezügliche rechtliche Regelung zu rechtfertigen<sup>29</sup>.

Mit einem solchen Schutz verlassen wir aber das Gebiet des Urheberrechts und gelangen in den Bereich des öffentlichen Recht unterliegenden Denkmalschutzes<sup>30</sup>. Urheberrechtlichen Schutz erlangt ein Erzeugnis, wenn es im Sinne der Urheberrechtsgesetze als Werk qualifiziert ist, ohne Rücksicht auf seinen Wert und Zweck. Der Denkmalschutz erfasst dagegen einerseits nur (meist kunsthistorisch) bedeutende Werke, andererseits bezieht er sich nicht nur auf Werke im Sinne des Urheberrechts<sup>31</sup>. Die Beschränkung der herkömmlichen Denkmalpflege auf «archäologische, kunsthistorisch und geschichtlich bedeutsame unbewegliche Objekte»<sup>32</sup> ist heute zugunsten eines allgemeinen Kulturgüterschutzes<sup>33</sup> weggefallen, dem «unbewegliches und bewegliches Gut unterstellt ist, sofern es für das kulturelle

26 CORRODI, S. 128; MEYER, S. 94; MITTELSTAEDT, GRUR 1930, S. 43.

Viele klassische Werke erreichen erst in einer solchen Bearbeitung ein breiteres Publikum. Beispiele dafür sind etwa die sechsfach gekürzte Neufassung von Victor Hugos «Les Misérables» oder die aus Schubertschen Melodien zusammengeflochtene Operette «Dreimäderlhaus».

27 BAUM, GRUR Int. 1965, S. 422; MEYER, S. 94.

28 Vgl. DIETZ, S. 201; TROLLER, UFITA 21 (1956), S. 217.

29 STAEHELIN, S. 126; TRINLER, S. 110.

30 A.M. LEINVEBER, GRUR 1962, S. 76, der den «geistigen Denkmalschutz» seinem inneren Gehalt nach zum Urheberrecht zählt. Ähnlich RIEDEL, UFITA 21 (1956), S. 54ff., 61f.

31 DIETZ, S. 191ff.

32 Art. 1 Abs. 3 der VO über die Förderung der Denkmalpflege vom 26.8.1958 (SR 445.11).

33 Der Kulturgüterschutz ist aber stark ausbaubedürftig. So fehlt es namentlich an Verzeichnissen für bewegliche Objekte sowie an geeigneten Schutzräumen für den Kriegsfall. Vgl. zum ganzen Problem EVELINE LATTMANN, Schutz der Kulturgüter bei bewaffneten Konflikten; die schweizerische Gesetzgebung und Praxis aufgrund des Haager Abkommens vom 14.5.1954 für den Schutz von Kulturgut bei bewaffneten Konflikten, Diss. Zürich 1974.

Erbe der Völker von grosser Bedeutung ist<sup>34</sup>». Mit dem Erlass von Hinterlegungs- und Archivbestimmungen wird ein Schritt getan in Richtung einer allgemeinen «Werkpflege»<sup>35</sup>. Solches Bestreben halte ich für sinnvoll und wünschenswert, soweit es dazu dient, die Erhaltung des Werkes wenigstens in einer authentischen Form sicherzustellen, so dass jeder Interessierte im Bedarfsfalle darauf zurückgreifen kann<sup>36</sup>. Nicht befürworten möchte ich dagegen, wie oben dargelegt, einen darüber hinausreichenden allgemeinen Schutz vor Entstellung auch in den Fällen, wo das Werk selbst unverändert und unverfälscht erhalten bleibt.

Anzumerken bleibt noch, dass sich nicht nur Urheber- und Einzelinteressen oder Urheber- und Allgemeininteressen gegenüberstehen können, dass vielmehr die einzelnen Interessen untereinander jedes nur erdenkliche Verhältnis eingehen können. Deshalb werden die Allgemeininteressen, welche einen wirksamen, unmittelbaren Schutz sonst nur durch öffentlichrechtliche Bestimmungen erhalten, mittelbar schon im URG geschützt, wenn sie mit dem Interesse des Urhebers an der Bestandserhaltung einhergehen oder wenn der Staat (z.B. ein staatliches Museum) ein Werk zu Eigentum erwirbt.

34 Haager Abkommen v. 14. 5. 1954 für den Schutz von Kulturgut bei bewaffneten Konflikten (0.520.3) und BG vom 6. 10. 1966 (SR 520.3).

35 Vgl. DIETZ, S. 200ff.

36 Billigung verdient deshalb die in den beiden VE neu vorgesehene Schranke des Urheberrechts, welche die Anfertigung eines zweiten Werkexemplars zur Archivierung gestattet (Art. 30 VE I/Art. 33 VE II).

### 3. Abschnitt:

## Wesen und gesetzliche Grundlage des Rechts des Urhebers auf Integrität seines Werkes

### 6. Kapitel: Das Recht auf Werkintegrität im Rahmen des Bundesgesetzes betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und Kunst vom 7. Dezember 1922

#### 1. *Das ausschliessliche Recht des Urhebers, das Werk anlässlich der Wiedergabe zu ändern*

Über Umfang und Grundlage des Schutzes der Werkintegrität, wie er im URG gewährleistet wird, herrscht keine Einigkeit. Dies rührt daher, dass das URG ein Recht auf Werkintegrität nicht ausdrücklich erwähnt, sondern sich lediglich in zwei Bestimmungen (Art. 9 Abs. 2 und Art. 13 Abs. 1 URG) zur Veränderung des Werkes äussert. Beide Gesetzesstellen werden von der Lehre als Grundlage eines (beschränkten) Rechts auf Werkintegrität herangezogen.

Aus Art. 9 Abs. 2 URG, wo statuiert wird, dass die Übertragung eines Teilrechtes – abweichende Vereinbarungen ausgenommen – sich auf eben dieses Teilrecht beschränkt, dass also insbesondere nach Übertragung des Wiedergaberechts das Recht zur veränderten Wiedergabe nach wie vor dem Urheber vorbehalten ist, lässt sich aber ein Recht auf Werkintegrität nicht ableiten. Die gegenteilige Auffassung<sup>1</sup> verkennt die Bedeutung von Art. 9 Abs. 2 URG. Zwar kann und muss man auf Grund der fraglichen Norm den Schluss ziehen, dass das URG ein Recht auf Werkintegrität – zumindest soweit Werkänderungen anlässlich der Vervielfältigung in Frage stehen – anerkennt. Es ist aber nicht diese Vorschrift, die dieses Recht gewährt; sie nimmt nur darauf Bezug und setzt dessen anderweitige Anerkennung vielmehr geradezu voraus. Art. 9 Abs. 2 URG umschreibt nichts anderes als den gesetzlich vermuteten Umfang der Übertragung einer einzelnen Urheberbefugnis, insbesondere des Wiedergaberechts<sup>2</sup>. Letzteres bezieht sich – wo nichts anderes vereinbart ist – nur auf eine bestimmte Form des Werkes.

Die (anderweitige) Anerkennung, von der oben die Rede war, findet das Recht auf Werkintegrität – wenigstens teilweise – aber in Art. 13

1 DEL BIANCO, Mitt. 1953, S. 157; STAEHELIN, S. 35; TRINLER, S. 70; TROLLER, ZBJV 81 (1945), S. 382. Vgl. auch BGE 69 (1943) II, S. 53 (57).

2 GLM. RAPP, S. 3, bes. Fn. 2.

Abs. 1 in Verbindung mit Art. 12 Abs. 1 Ziff. 1 URG<sup>3</sup>. Diese beiden Bestimmungen behalten dem Urheber nämlich das ausschliessliche Recht sowohl auf unveränderte als auch auf veränderte Wiedergabe seines Werkes vor.

Das bedeutet, dass allein der Urheber bestimmen kann: erstens ob und in welchem Rahmen sein Werk wiedergegeben werden darf<sup>4</sup>, zweitens ob und welche Änderungen anlässlich der Wiedergabe vorgenommen werden dürfen.

Das Gesetz unterscheidet nicht zwischen einfachen und qualifizierten Änderungen. Die exemplifikatorische Anführung der Übersetzung und der Verfilmung in Art. 13 weist aber darauf hin, dass der Gesetzgeber in erster Linie an die Bearbeitungen gedacht hatte. Das Änderungsverbot wird jedoch in Lehre und Praxis zu Recht – dem Wortlaut entsprechend – sowohl auf qualifizierte als auch auf einfache Änderungen angewandt<sup>5</sup>.

Im Gegensatz zur Abgrenzung der Bearbeitung von der einfachen Änderung ist deren Scheidung von der freien Benutzung im Hinblick auf den Werkintegritätsanspruch des Urhebers von entscheidender Bedeutung: Während Änderung und Bearbeitung beide ohne Unterschied unter das Änderungsverbot fallen, kann das, was im Zuge einer freien Benutzung geändert wurde, vom Originalurheber aufgrund seines Herrschaftsrechtes nicht bekämpft werden.

Anders als in der Bundesrepublik Deutschland<sup>6</sup> und Österreich<sup>7</sup> ist in der Schweiz<sup>8</sup> die Einwilligung des Urhebers bereits für die Vornahme der Änderung bzw. bereits für die Schaffung eines Werkes zweiter Hand notwendig, und nicht erst für die Veröffentlichung und Verwertung der verän-

3 G.M. CORRODI, S. 87f.; MELLIGER, S. 104; MEYER, S. 49; RÖTHLISBERGER/MENTHA, S. 19; TROLLER, Gutachten, S. 78. Anscheinend auch HUBER, S. 71. Vgl. auch das Urteil des Kantonsgerichtsausschusses Graubünden vom 13.6.1973, in Mitt. 1976, S. 108.

4 Der Urheber kann sich damit schon durch entsprechende Gestaltung der Verträge über die Nutzungsrechte gegen sonstige Beeinträchtigungen seines Werkes schützen. Vgl. STRÖMHOLM, Das Veröffentlichungsrecht des Urhebers, Stockholm/Göteborg/Uppsala 1964, S. 91ff.

5 Vgl. dazu MEYER, S. 62; TROLLER, IGR II, S. 780, 787; auch CORRODI, S. 87f., dessen Argumentation, einfache Änderungen könne erst recht verbieten, wer berechtigt sei, Urheberrecht erzeugende Änderungen zu untersagen, insofern nicht zu überzeugen vermag, als dabei zwei Probleme (Recht zur und Recht an der Bearbeitung) zu Unrecht miteinander vermengt werden. Wie im Laufe der Arbeit noch zu zeigen sein wird, nimmt – vereinfacht ausgedrückt – im Gegenteil mit Abnahme der Verletzungsintensität die Tendenz zur Zulässigkeit von Änderungen zu.

6 Ausdrücklich für Bearbeitungen und andere Umgestaltungen: § 23 Satz 1 URG/BRD. Nach einhelliger Meinung – allerdings mit verschiedenen Begründungen – gilt dies auch für einfache Änderungen. Vgl. dazu GROHMANN, S. 106ff., mit eingehenden Nachweisen.

7 § 14 Abs. 2 / § 21 URG/A.

8 Art. 12 Abs. 1 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 13 Abs. 1 URG; Art. 14 Abs. 1 Ziff. 2 und 3 VE I; Art. 15 VE II.

derten Wiedergabe. Allerdings kommt die gesetzliche Regelung der Schweiz derjenigen der Bundesrepublik Deutschland und Österreichs in den praktischen Auswirkungen weitgehend gleich: Solange das geänderte oder bearbeitete Werk weder veröffentlicht noch verwertet wird und keine Umstände vorliegen, die eine diesbezügliche Absicht des Änderers oder des Bearbeiters im Zeitpunkt des Eingriffes belegen, ist die Änderung oder Bearbeitung als Verwendung zum Privatgebrauch auch nach schweizerischem Recht zulässig<sup>9</sup>. Die schweizerische verdient aber vor der bundesdeutschen und österreichischen Lösung insofern den Vorzug, als sie den urheberrechtlichen Grundgedanken eher entspricht: Der Urheber soll das ausschliessliche und umfassende, lediglich durch gesetzlich umschriebene Ausnahmen beschränkte Herrschaftsrecht über sein Werk haben. Genauso wie die unveränderte ist auch die veränderte Wiedergabe zum Privatgebrauch eine Ausnahme vom Herrschaftsrecht des Urhebers und dementsprechend auch als solche zu bezeichnen. RIEDELS<sup>10</sup> Argument, die bundesdeutsche und österreichische Regelung sei zweckmässiger, weil sie ermögliche, dass der die Änderung Vornehmende oder der Bearbeiter das geänderte oder bearbeitete Werk dem Urheber zeigen könne, bevor es veröffentlicht oder verwertet werden solle, damit der Urheber prüfen könne, ob er die Einwilligung gebe, geht an der Sache vorbei, denn die Einräumung der Änderungs- oder Bearbeitungsbefugnis schliesst nicht ohne weiteres auch die Befugnis zur Veröffentlichung und Verwertung des geänderten Werkes oder der Bearbeitung mit ein<sup>11</sup>. Im übrigen sah sich der bundesdeutsche Gesetzgeber gezwungen, ausnahmsweise ebenfalls schon die Herstellung der Bearbeitung von der Einwilligung des Urhebers abhängig zu machen, so bei der Verfilmung, der Ausführung von Plänen und Entwürfen eines Werkes der bildenden Künste und beim Nachbau eines Werkes der Baukunst<sup>12</sup>. Grund dieser Regelung ist die sich meist schon in der Öffentlichkeit abspielende Herstellung sowie die zumeist notwendigen hohen Investitionen. Wird aber ein Werk lediglich zu eigenem, persönlichen Gebrauch verfilmt, wird wohl auch von dieser Ausnahme eine Ausnahme gemacht werden müssen. Trotzdem halten auch eine Reihe schweizerischer Autoren<sup>13</sup> die Schaffung eines Werkes zweiter Hand

9 Vgl. dazu unten, 12. Kap.

10 RIEDEL, § 23 Bem. B; ebenso DE BOOR, UR, S. 149f.

11 BGHZ 5, S. 116 (119); 15, S. 338 (345). Einzig wenn ein Urheber die Verfilmung seines Werkes gestattet, liegt gemäss § 88 URG BRD darin im Zweifel die Einräumung des ausschliesslichen Rechts, das Filmwerk zu vervielfältigen, zu verbreiten und öffentlich vorzuführen, wenn es sich um ein zur Vorführung bestimmtes Filmwerk handelt.

12 § 23 Satz 2 URG/BRD.

13 BAUMANN, S. 44; KNAPP, S. 43.

Wie im Text aber: LUTZ, S. 31; TROLLER/TROLLER, S. 123; sowie eindeutig Art. 14 Abs. 1 Ziff. 3 VE I und Art. 15 Ziff. 2 VE II.

immer für rechtmässig und nur dessen unautorisierte Verwertung für unzulässig.

Unter Wiedergabe im Sinne der genannten Gesetzesbestimmungen ist nur die körperliche Wiedergabe, die Vervielfältigung eines Werkes zu verstehen<sup>14</sup>. Dem Urheber würde so gesehen das ausschliessliche Recht zur Änderung oder zur Bearbeitung nur im Falle zustehen, wo das Werk in dauernd wahrnehmbarer Weise fixiert wird. Die ähnlich gelagerten Interessen im Fall der öffentlichen Mitteilung des Werkes durch unkörperliche Wiedergabe, insbesondere durch Vortrag, Aufführung usw., legen jedoch nahe, Art. 13 Abs. 1 URG auf jegliche Art der Materialisation des Werkes zu beziehen, dem Urheber somit den Schutz vor Änderungen bei jeder Wiedergabe, erfolge sie in körperlicher oder unkörperlicher Weise, zu gewähren<sup>15</sup>. Diese Meinung findet Unterstützung in der heute allgemein verbreiteten Ansicht<sup>16</sup>, dass das schweizerische Recht von einem umfassenden Herrschaftsrecht des Urhebers über sein Werk ausgeht.

So verstanden bietet das URG dem Urheber vollen Schutz vor Änderungen des Werkes, solange dessen – körperliche oder unkörperliche – Wiedergabe in Frage steht<sup>17</sup>.

## II. *Lückenhaftigkeit des Schutzes vor Werkbeeinträchtigungen innerhalb des Urheberrechtsgesetzes*

### A. *Allgemeines*

Indem dem Urheber allein vorbehalten ist, zu entscheiden, ob und vor allem in welcher Art und Weise das Werk wiedergegeben werden darf,

14 Gl.M. TROLLER IGR II, S. 781; RAPP, S. 17 Fn. 58. Diese Ansicht wird bestätigt durch den französischen Text, der den Ausdruck «reproduire» verwendet.

15 Gl.M. für den Tatbestand des Art. 12 Abs. 1 Ziff. 3 URG (öffentlicher Vortrag, Aufführung und Vorführung) ist MELLIGER, S. 104, der Art. 13 Abs. 1 URG naturgemäss auch hier anwenden will; ebenso CORRODI, S. 122, der anführt, dass andernfalls Art. 28 URG als Ausnahme vom Urheberrecht bei der Wiedergabe zu Aufführungszwecken überhaupt keinen Sinn hätte; ebenso TH. KERN, S. 8 Fn. 3 und S. 9, bes. Fn. 8, der diese Auffassung – m.E. zu Unrecht – anscheinend schon dem gesetzlichen Wortlaut entnehmen will (die Ziff. 5–7 sowie Abs. 2 wurden dem Art. 12 URG erst später durch Gesetz vom 24.6.1955 (AS 1955, S. 855) angefügt). Gl.M. auch GRÜNINGER für den Begriff der Wiedergabe in Art. 13 (S. 109 Fn. 16) und in Art. 9 Abs. 2 (S. 109 Fn. 17), der die gegenteilige Auslegung für wortklauberisch hält. Die Aufführung bilde mit dem sie vorbereitenden Werkexemplar zwangsläufig eine Einheit. Die Unzulässigkeit einer Abweichung könne ausserdem nicht von einer (schriftlichen) Fixierung abhängen.

Ohne eigene Stellungnahme MEYER, S. 49 Fn. 21, der lediglich die Ansichten MELLIGERS und CORRODIS wiedergibt. A.M. DdA 1932, S. 123; RAPP, S. 3 Fn. 2, S. 17 Fn. 58.

16 TROLLER, IGR II, S. 778.

17 Art. 384 Abs. 1 OR bekräftigt das Änderungsverbot anlässlich der Wiedergabe für den Verlagsvertrag, indem er den Verleger verpflichtet, das Werk ohne Kürzungen, Zusätze und Abänderungen zu vervielfältigen, und geht noch darüber hinaus, indem er dem Verleger die Pflicht zur Wiedergabe in angemessener Ausstattung auferlegt.

wird ihm über weite Strecken Schutz vor der Verletzung der Integrität seines Werkes gewährt.

Anscheinend bleiben aber andersgeartete Verletzungsmöglichkeiten im URG unberücksichtigt: So vor allem die Fälle, wo durch die Änderung oder Vernichtung eines Werkexemplars in die Integrität eines Werkes eingegriffen wird. Diese Einwirkungen können für den Urheber aber insbesondere dann einen schweren Nachteil bringen, wenn es sich um ein Werkstück mit Einmaligkeitscharakter handelt, weil ihm das Werk dadurch zu meist in seiner ursprünglichen Gestalt endgültig verloren geht. Im Gegensatz dazu werden die Interessen des Urhebers durch die Vernichtung eines beliebigen Vervielfältigungsstückes kaum und durch dessen Veränderung erst dann beeinträchtigt, wenn der weitere Tatbestand der Weitergabe, insbesondere durch öffentliche Ausstellung oder Veräusserung, hinzukommt.

Offenbar bietet das URG dem Urheber auch keine Handhabe gegen eine Werkbeeinträchtigung, die nicht in einer Substanzverletzung besteht. Eine solche kann ihm sowohl von Seiten eines Werknutzers<sup>18</sup> drohen, der das Werk in unpassendem Rahmen wiedergibt, als auch von Seiten des Eigentümers oder Besitzers eines Werkexemplars, der dieses z.B. in unwürdiger Umgebung ausstellt<sup>19</sup>.

Weiter enthält das URG kein unverzichtbares und unübertragbares Recht, welches dem Urheber erlauben würde, das vorbehaltlos übertragene Änderungs- oder Bearbeitungsrecht<sup>20</sup> im Fall einer (drohenden) Werkentstellung nachträglich zu beschränken.

Unbestritten ist die Lückenhaftigkeit des URG hinsichtlich einer nicht-substanzverletzenden Werkbeeinträchtigung sowie eines unabdingbaren Rechts, gegen Werkentstellungen vorzugehen. Hingegen ist ein Teil der schweizerischen Lehre der Ansicht, dass das Problem der Änderung oder Zerstörung von Werkexemplaren – wenigstens soweit ihnen Einmaligkeitscharakter zukommt – im URG implizite mitgeregelt sei.

## *B. Die Änderung des Werkexemplars*

In den Schranken der Rechtsordnung kann der Eigentümer über seine Sache nach seinem Belieben verfügen (Art. 641 Abs. 1 ZGB). Der Erwerber eines Werkexemplars wäre demnach grundsätzlich auch berechtigt,

18 Vorbehalten bleiben selbstverständlich vertragliche Abreden anlässlich der Einräumung des Wiedergaberechts. Zu beachten ist auch die gesetzlich normierte Pflicht des Verlegers zur Wiedergabe in angemessener Ausstattung (Art. 384 Abs. 1 OR).

19 Näheres zum Sachverhalt einer Werkbeeinträchtigung ohne Substanzverletzung oben, 3. Kap. III.

20 E contrario aus Art. 9 Abs. 2 URG kann man schliessen, dass eine vorbehaltlose Übertragung des Änderungs- oder Bearbeitungsrechts in der vollumfänglichen Übertragung des Urheberrechts liegt (so BGE 69 (1943) II, S. 53 (56); Cour de Justice civ. Genève, Semjud 1977, S. 433, 441). Vgl. aber unten, 15. Kap. Fn. 67.

dieses zu ändern. Ein solcher Eingriff würde aber dem Interesse des Urhebers am unveränderten Fortbestand seines Werkes wegen der engen und untrennbaren Verbindung von Werk und Werkexemplar krass zuwiderlaufen. Insbesondere wenn das dem Eigentum eines Dritten unterworfenen Werkexemplar Einmaligkeitscharakter aufweist, ist der Urheber in der weiteren ungestörten Ausübung seines Urheberrechts stark gefährdet.

Das URG enthält keine ausdrückliche Regelung dieses Konflikts. Art. 9 Abs. 3 bestimmt lediglich, dass die Übereignung eines Werkexemplars, und sei es selbst das Originalexemplar, die Übertragung des Urheberrechts nicht miteinschliesst. Trotzdem leitet DEL BIANCO<sup>21</sup> aus dieser Vorschrift ein Änderungsverbot gegenüber dem Eigentümer von Originalwerkexemplaren her: Art. 9 Abs. 3 URG sei unvollständig, ja illusorisch, wenn darin ein Änderungsverbot nicht stillschweigend mitenthalten sei, denn die Änderung oder Entstellung eines Originalwerkstückes bringe den Urheber um das Objekt seines Urheberrechts (z.B. des Wiedergaberechts), welches ihm durch den fraglichen Artikel ja gerade vorbehalten sei. Zum annähernd gleichen Resultat aufgrund ähnlicher Überlegungen gelangt LUTZ<sup>22</sup>.

M.E. kann Art. 9 Abs. 3 URG als Grundlage eines Änderungsverbotes gegenüber dem Eigentümer von Originalwerkexemplaren nicht herangezogen werden. Diese Bestimmung enthält nichts als eine Auslegungsregel, derzufolge – abweichende Vereinbarung vorbehalten – mit der Übertragung des Eigentumsrechts an einem Werkexemplar nicht auch das Urheberrecht am darin verkörperten Werk auf den Erwerber übergeht. Im Unterschied zum Abs. 2 des Art. 9 erlaubt der Abs. 3 nicht einmal den Schluss auf das Bestehen eines Änderungsverbotes. Abs. 2 erwähnt ausdrücklich das Recht zur unveränderten Wiedergabe und das Recht zur veränderten Wiedergabe als zwei<sup>23</sup> Teilrechte des Urheberrechts. Die Übertragung des einen erstreckt sich nicht auch auf das andere. Damit wird eine genaue Ausmarchung zwischen zwei Rechten hinsichtlich desselben Gegenstandes, des Werkes, vollzogen. Etwas ähnliches lässt sich vom Abs. 3 nicht sagen. Hier wird vor allem auf den Grundgedanken des Urheberrechts hingewiesen, dass Werk und Werkexemplar mit dem jeweils daran bestehenden Urheber- bzw. Eigentumsrecht auseinanderzuhalten sind. Mehr als dass der Erwerber eines (Original-)Werkexemplares nicht eo ipso zugleich Urheberberechtigter wird, kann m.E. aus der genannten Vorschrift nicht geschlossen werden. Eine genaue Abgrenzung zwischen Urheberrecht und Eigentumsrecht wird im Ge-

21 DEL BIANCO, S. 216ff., 218f.; *ders.*, Mitt. 1953, S. 158.

22 LUTZ, S. 115ff., 117f.

23 Genau genommen handelt es sich um so viele Rechte als veränderte Wiedergaben möglich sind.

genteil geradezu vermisst. Eine solche ist aber wegen der engen Verbindung von Werk und Werkexemplar gerade für die hier interessierende Frage der Änderung und Vernichtung unbedingt erforderlich.

C. *Die Zerstörung eines Werkexemplars mit Einmaligkeitscharakter*

Nach der Auffassung von DEL BIANCO<sup>24</sup> und LUTZ<sup>25</sup> lässt sich aus Art. 9 Abs. 3 URG indessen nicht nur ein Änderungsverbot für Werkexemplare mit Einmaligkeitscharakter ableiten, sondern auch ein grundsätzliches Recht des Urhebers, sich gegen die Vernichtung derartiger Werkexemplare zur Wehr zu setzen. DEL BIANCO sieht die Vernichtung als extrem gesteigerte Änderung an<sup>26</sup>. Betrachte man die beiden Verhaltensweisen einmal nicht bloss von der Warte des *droit moral* aus, sondern halte sich vor Augen, welch fatale Folgen damit für die Ausübung der Verwertungsrechte verbunden sein könnten, so scheine ein Schutz des Urhebers umso mehr geboten, wenn der Eigentümer das Werk nicht nur zu ändern, sondern zu vernichten wünsche<sup>27</sup>. Mit der Zerstörung des einzigen Festlegungsexemplars werde das Werk selbst dem Untergang preisgegeben. Mangels Objekt sei aber auch das Urheberrecht illusorisch gemacht<sup>28</sup>.

In der Frage der auch nach ihrer Meinung notwendigen Beschränkung des Zerstörungsverbot es unterscheiden sich DEL BIANCO und LUTZ allerdings nicht unerheblich. DEL BIANCO gesteht dem Eigentümer das Recht, zu ändern oder zu zerstören, nur dann zu, wenn er den Urheber von seinem Vorhaben benachrichtigt hat, auf seine Mitteilung hin aber während angemessener Frist ohne (ablehnende) Antwort geblieben ist<sup>29</sup>. Für Werke der Gebrauchskunst macht er allerdings eine allgemeine Ausnahme: Eine Änderung oder Zerstörung aus Rücksicht auf den Gebrauchswert ist dem Eigentümer ohne weiteres erlaubt<sup>30</sup>. Grundsätzlich anders geht LUTZ vor, der die Rechtmässigkeit der Zerstörung im Einzelfall von einer Interessenabwägung abhängig machen will: Der Nutzen, welcher dem Urheber aus dem Weiterbestand des Werkexemplars erwächst, ist dem Schaden gegenüberzustellen, den ein Verbot der Zerstörung für den Eigentümer mit sich bringen würde<sup>31</sup>. Im übrigen ist LUTZ der Ansicht, dass das Werk in den meisten Fällen trotz

24 DEL BIANCO, S. 215ff., 220ff.; *ders.* Mitt. 1953, S. 158.

25 LUTZ, S. 115ff.

26 DEL BIANCO, S. 221.

27 DEL BIANCO, Mitt. 1953, S. 158.

28 Gl.M. SCHLECHTRIEM, *Gruchot* 57 (1913), S. 822ff.

29 DEL BIANCO, S. 222.

30 DEL BIANCO, Mitt. 1953, S. 158.

31 LUTZ, S. 119.

Vernichtung des Werkexemplars bzw. des mit dem Werk verbundenen Objekts durch Entfernen, Ablösen oder Nachbilden zu retten sei<sup>32</sup>.

Der Ableitung eines Zerstörungsverbotes aus Art. 9 Abs. 3 URG ist jedoch entgegenzuhalten, dass diese Vorschrift lediglich die Auslegungsregel aufstellt, bei der Übertragung des Eigentums an einem (Original-)Werkexemplar erhalte der Erwerber nicht auch urheberrechtliche Befugnisse eingeräumt. Weitere Folgerungen lassen sich für das Verhältnis zwischen Eigentums- und Urheberrecht aus dieser Bestimmung nicht ziehen<sup>33</sup>.

## **7. Kapitel: Der Schutz vor Werkbeeinträchtigungen als Ausfluss des allgemeinen Persönlichkeitsrechts**

### *I. Die traditionelle Auffassung*

#### *A. Zur Konstruktion des Urheberschutzes*

Bei Erlass des URG war man sich durchaus bewusst, dass dem Urheber auch Angriffe gegen die Integrität seines Werkes drohen können, denen er nicht allein aufgrund seines ausschliesslichen Wiedergaberechts zu begegnen vermag. Man war aber der Auffassung, dass es sich hierbei durchwegs um Angriffe auf die Persönlichkeit des Urhebers handle. Diesen gegenüber jedoch sei der Schutz, wie ihn die Bestimmungen des allgemeinen Zivilrechts über den Persönlichkeitsschutz (Art. 27ff. ZGB in Verbindung mit Art. 49 OR) böten, ausreichend<sup>1</sup>. Art. 44 Satz 2 URG macht denn auch einen ausdrücklichen Vorbehalt zugunsten der angesprochenen Normen.

Denselben Standpunkt nehmen die bundesrätlichen Botschaften<sup>2</sup> betreffend die Genehmigung der in Rom am 2.6.1928 und in Brüssel am 26.6.1948 revidierten Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst ein. An der Romkonferenz hat bekanntlich in Art. 6<sup>bis</sup> das *droit moral* auf internationaler Ebene Anerkennung gefunden. Danach hat der Urheber – neben dem Recht auf Urheberschaft, das uns hier nicht weiter interessiert – grundsätzlich das Recht, sich jeder Änderung seines Werkes zu widersetzen, die seiner Ehre oder seinem guten Rufe nachteilig sein könnte. Der Romtext überliess es dabei noch den Verbandsländern, die Bedingungen zur Ausübung dieser Rechte sowie die Rechtsmittel zu deren Wahrung festzusetzen. Nach der Brüsseler Revision, durch die das Recht des Urhe-

32 LUTZ, ebd.

33 Vgl. oben, B.

1 Botsch. 1918, BBl 1918 III, S. 647.

2 BBl 1930 II, S. 113; BBl 1954 II, S. 603f.

Vgl. auch Botsch. 1954 URG, BBl 1954 II, S. 649f.

bers auf Werkintegrität erweitert wurde (Schutz sollte dem Urheber jetzt während seines ganzen Lebens zuteil werden gegen jegliche Beeinträchtigung des Werkes, welche seiner Ehre oder seinem Ruf nachteilig sein könnte), bleibt nur noch die Ordnung der zur Wahrung der Rechte erforderlichen Rechtsbehelfe der Gesetzgebung des Landes vorbehalten, wo der Schutz beansprucht wird. In der Schweiz nahm man an, dass dem Art. 6<sup>bis</sup> RBUE genügend Rechnung getragen werde, da über das URG hinaus, das selbst gewisse Aspekte dieses *droit moral* schütze, die Bestimmungen des ZGB zum Schutz der Persönlichkeit zur Anwendung gelangen könnten (Art. 44 URG)<sup>3</sup>.

Die schweizerische höchstrichterliche Rechtsprechung hat sich diese Auffassung wiederholt zu eigen gemacht<sup>4</sup>. Der Urheber werde nach schweizerischem Recht nicht nur in seinen vermögensrechtlichen, sondern auch in seinen persönlichen Beziehungen zum Werk geschützt. Dem Schutze letzterer diene das Urheberpersönlichkeitsrecht, und dieses sei nichts anderes als ein Teil oder eine besondere Seite des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, welches in Art. 28 ZGB in Verbindung mit Art. 49 OR verankert und in Art. 44 URG ausdrücklich vorbehalten sei.

Den gleichen Weg wie Gesetzgeber und Rechtsprechung ist auch der Grossteil der schweizerischen Lehre gegangen<sup>5</sup>. Wir begegnen hier somit ebenfalls der Meinung, dass das Recht des Urhebers auf Werkintegrität seinen Ursprung vornehmlich im allgemeinen Persönlichkeitsrecht (Art. 27ff. ZGB) habe, aus welchem es, mit anderen sogenannten persönlichkeitsrechtlichen Befugnissen im Urheberpersönlichkeitsrecht vereinigt, herauswachse<sup>6</sup>.

Von besonders starkem Einfluss auf die schweizerische Lehre waren dabei die Gedanken JOSEF KOHLERS, der unter dem Urheberrecht «ein Recht an einem ausserhalb des Menschen stehenden, aber nicht körperlichen, nicht fass- und greifbaren Rechtsgute» verstand. Diesem Immaterialgüterrecht – wie er es nannte – stellte KOHLER das Individualrecht zum Schutze der Urheberpersönlichkeit zur Seite<sup>8</sup>. KOHLERS Lehre wurde in der

3 Vgl. oben, Fn. 2.

4 BGE 58 (1932) II, S. 290 (306ff.); 69 (1943) II, S. 53 (57); 84 (1958) II, S. 570 (573); 96 (1970) II, S. 409 (420ff.). Ebenso die kantonale Rechtsprechung (vgl. Cour de Justice civ. Genève, Semjud 1977, S. 433, 438f.; OG Zürich v. 28. 8. 79 i. S. V.G. c. AG E.G.-Z.; OG Zürich, SJZ 1980, S. 367, 368).

5 A.M. bes. TROLLER sowie, ihm folgend, die jüngste Lehre; ebenso die Exp.Komm. I und II. Vgl. dazu unten, II A und B, bes. Fn. 102.

6 Vgl. ALLEMAN, S. 31, 57; BÜRGI, ZSR 66 (1947), S. 10; CORRODI, S. 66f.; EGGER, Art. 28 N. 15 und 16; LUTZ, S. 99f.; MELLIGER, S. 91ff.; MEYER, S. 25ff., 97; MÖLL, Mitt. 1951, S. 73ff.; RIKLIN, S. 36f., 212ff.; RÖTHLISBERGER/MENTHA, S. 26f.; SIMONIUS, ZSR 66 (1947), S. 38; STAEHELIN, S. 33; STREULI, SJK Nr. 636 sub H/1c; TRINLER, S. 25f., 36.

7 KOHLER, S. 1.

8 KOHLER, S. 13ff.

Folge weitergeführt und dabei häufig insoweit modifiziert, als man nun die beiden selbständigen – jedoch schon bei KOHLER teilweise miteinander verklammerten<sup>9</sup> – Rechte (Urheberrecht und Persönlichkeitsrecht) als selbständige Teilrechte (Urhebervermögensrecht und Urheberpersönlichkeitsrecht) unter dem Begriff Urheberrecht zusammenfasste<sup>10</sup>. Diese Einheit war aber mehr eine Zweck- als eine rechtliche Einheit<sup>11</sup>, denn wesentlich blieb die Idee von zwei selbständig nebeneinander stehenden (Teil-)Rechten, von denen das eine den Vermögensrechten, das andere den Persönlichkeitsrechten zugehörte. Heute wird diese Auffassung vom Urheberschutz – sei es deren KOHLERSche Ausprägung, sei es deren vorhin erwähnte weitergeführte Form – zumeist einheitlich als Dualismus bezeichnet<sup>12</sup>.

Anders als in der Bundesrepublik Deutschland, wo seit längerem die monistische Theorie herrschend ist<sup>13</sup>, hat sich die dualistische Konstruktion des Urheberschutzes (zumeist im Sinne KOHLERS) in der schweizerischen Lehre bis vor kurzem und in der schweizerischen Rechtsprechung gar bis in die jüngste Zeit behaupten können<sup>14</sup>. Ein entscheidender Grund dafür dürfte sein, dass die schweizerische Gesetzgebung dieser Auffassung entgegenzukommen bzw. zu entsprechen scheint, indem sie in Art. 28 ZGB nicht nur die Grundlage eines allgemeinen Persönlichkeitsrechts bietet, sondern in Art. 44 URG auch auf den durch jenes Recht gewährten Schutz verweist.

KOHLERS Aufteilung des Urheberschutzes in eine vermögens- und eine individualrechtliche Sphäre liegt aber nicht nur dem Dualismus zugrunde, sondern wirkt auch in der modernen monistischen Theorie nach. Diese geht zwar nicht von zwei mehr oder weniger selbständigen (Teil-)Rechten aus, begreift das Urheberrecht vielmehr als einheitliches

9 KOHLER, S. 439ff.

10 MICHAELIS, S. 20; MÜLLER, UFITA 2 (1929), S. 378.

11 MICHAELIS, S. 20.

12 HUBMANN, UR, S. 19f.; RINTELEN, S. 37; TROLLER, Bedenken, S. 16ff.; ULMER, S. 112f. Nicht als dualistisch bezeichnen wollen KOHLERS Lehre: MELLIGER, S. 83, und TRINLER, S. 35 Fn. 69.

13 Begründet wurde die monistische Theorie durch ALLFELD, LUG, S. 21, und KUG, S. 15f.; MITTELS, S. 61f.; ULMER, S. 113ff., und Süddeutsche Juristenzeitung 1948, Sp. 446. Angeschlossen hat sich praktisch die gesamte neuere bundesdeutsche Lehre, vgl. etwa: BUSSMANN/PIETZCKER/KLEINE, S. 323; DELP, S. 100ff.; HUBMANN, UR, S. 20, 49; LOCHER, S. 57; RUNGE, S. 55; SAMSON, S. 61; SCHRAMM, Grundlagen, S. 21f.; sowie das URG/BRD (§ 11), vgl. dazu FROMM/NORDEMAN, § 11 Bem. 1 und 2; v. GAMM, § 11 Rdz. 1; MÖHRING/NICOLINI, § 11 Anm. 2.

14 Vgl. oben Fn. 4 und 6.

Weiter ist in Frankreich bis heute der Dualismus vorherrschend. Vgl. dazu DIETZ, S. 55f., der unterscheidet «zwischen den Vertretern einer konsequent und streng dualistischen Auffassung (H. MAZEAUD) und den Vertretern einer Auffassung, die weniger den Dualismus als solchen, als vielmehr die Prädominanz, die primauté, des droit moral betonen (H. DESBOIS, G. GAVIN, R. SAVATIER)». Mit der heute weiter verbreiteten zweiten Auffassung, dem modifizierten Dualismus, der sachlich der deutschen monistischen Betrachtungsweise ziemlich nahekommmt, sei der Anschluss an die monistische Theorie fast vollzogen.

Recht, welches den Urheber nach der vermögensrechtlichen und der persönlichkeitsrechtlichen Seite hin gleichermassen schütze, wird aber dieser Grundauffassung selbst gleich schon wieder untreu, wenn sie die jenem einheitlichen Recht entspringenden einzelnen Befugnisse in zwei klar getrennte Gruppen sondert und derart die «vermögensrechtlichen» Befugnisse als Verwertungsrecht(e) sowie die «persönlichkeitsrechtlichen» Befugnisse als Urheberpersönlichkeitsrecht(e) klassifiziert.

Auch von KOHLERS Auffassung, dass das Urheberpersönlichkeitsrecht dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht zugehöre, hat sich die Mehrheit der Vertreter der monistischen Lehre (noch) nicht völlig befreit, sondern hält an der zumindest wesensmässigen Gleichsetzung von Urheberpersönlichkeitsrecht und allgemeinem Persönlichkeitsrecht fest.

Während nach dem Dualismus KOHLERScher und schweizerischer Ausprägung<sup>15</sup> das Verhältnis zwischen Urheberpersönlichkeitsrecht und allgemeinem Persönlichkeitsrecht vollkommen unproblematisch ist, indem ersteres lediglich als ein Teil des letzteren erscheint und damit seine Grundlage und rechtliche Regelung gleich jenem in Art. 28 ZGB findet, hat sich die monistische Theorie<sup>16</sup> um eine Abgrenzung der beiden Rechte bemüht. Der das gesamte Urheberrecht durchziehende Gedanke, künstlerisches Schaffen durch den Schutz der Ergebnisse der Schaffenstätigkeit, der Werke, zu schützen, konnte auch hier Verwendung finden. Heute hat sich die Ansicht durchgesetzt, dass das Urheberpersönlichkeitsrecht nur jenen Interessen Schutz biete, welche durch den Bezug auf ein bestimmtes Werk aus dem Kreis aller persönlichen Urheberinteressen herausgeschnitten werden, während das allgemeine Persönlichkeitsrecht die persönlichen Interessen unabhängig von einem konkreten Werk schütze<sup>17</sup>.

Die Argumente derjenigen, welche das Urheberpersönlichkeitsrecht als echtes Persönlichkeitsrecht betrachten und damit seine wenigstens wesensmässige Zugehörigkeit zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht bejahen, konzentrieren sich vor allem in folgenden Gedanken:

Man anerkennt durchaus das selbständige Dasein, welches das Werk durch den Schöpfungsakt gewonnen hat<sup>18</sup>, betont aber gleichzeitig die

15 Nach dem jüngeren Dualismus, wie er heute noch in Frankreich vertreten wird, gehört das *droit moral* dagegen zum Urheberrecht im objektiven Sinn (vgl. DIETZ, S. 27).

16 Teilweise haben in der Bundesrepublik Deutschland aber auch schon Vertreter der dualistischen Lehre nach einer Unterscheidung von Urheber- und allgemeinem Persönlichkeitsrecht gesucht, was damit erklärt werden kann, dass dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht in der Bundesrepublik Deutschland bis ins Jahr 1954 die rechtliche Anerkennung versagt blieb (vgl. MÜLLER, UFITA 2, 1929, S. 394).

17 So schon MITTELSIEDT, GRUR 1930, S. 49f.; MÜLLER, UFITA 2 (1929), S. 394. Vgl. auch HUBMANN, UR, S. 68; NEUMANN-DUESBERG, NJW 1971, S. 1640; RUNGE, UFITA 54 (1969), S. 5; SCHIEFLER, GRUR 1960, S. 160; ULMER, S. 33.

18 DIESS, GRUR 1929, S. 456; MELLIGER, S. 86; MEYER, S. 60; MICHAELIS, S. 19; HUBMANN, UR, S. 37.

enge Verbundenheit zwischen Urheber und Werk, indem jenes die Individualität seines Schöpfers unmittelbar zum Ausdruck bringe<sup>19</sup>, Geist von seinem Geist sei<sup>20</sup>, die (künstlerische) Persönlichkeit des Urhebers verkörpere<sup>21</sup> usw. Die Interessen des Urhebers am Werk seien daher nicht nur auf die wirtschaftliche Verwertung, sondern ebensosehr auf die Wahrung jener engen persönlichen Beziehung gerichtet<sup>22</sup>. Im Gegensatz zu den Vermögensinteressen hätten aber die persönlichen Interessen keine Verselbständigung erfahren und gehörten nach wie vor zur Persönlichkeitssphäre. Ihre Verletzung bedeute daher einen Eingriff in die Persönlichkeit selbst<sup>23</sup>.

Auch andere Autoren knüpfen an die persönlichen Interessen des Urhebers am Werk an. Nach ihrer Ansicht ist nämlich das Werk selbst weder als Lebens- noch als Rechtsgut zu betrachten. Hingegen schliesse das Werk verschiedene Güter in sich, indem es Gegenstand unterschiedlicher Interessen sei oder wenigstens sein könne. Es sei nun nicht das Werk als solches zum Objekt von Rechten zu machen, sondern es müssten verschiedene, den im Werk liegenden Gütern entsprechende Rechte gebildet werden<sup>24</sup>. So gelange man einerseits zum Urhebervermögensrecht, das den Vermögenswert zum (Schutz-)Gegenstand habe<sup>25</sup>, und andererseits zum Urheberpersönlichkeitsrecht, dessen (Schutz-)Gegenstand ein persönliches Gut sei<sup>26</sup>. Rechte aber, die juristisch unmittelbar auf den Schutz persönlicher Interessen zugeschnitten seien, bei denen die persönlichen Lebensgüter das Rechtsobjekt bildeten, seien Persönlichkeitsrechte. Sie seien unmittelbar und ausschliesslich dazu bestimmt, die Persönlichkeit zu schützen<sup>27</sup>.

Andere Überlegungen nehmen die Vergegenständlichung der Urheberpersönlichkeit zum Ausgangspunkt und führen etwa dahin, das Werk wie Name und Ehre als äusseres persönliches Gut zu bezeichnen, da es als Bild der Persönlichkeit seines Schöpfers dessen Einschätzung durch die Mitmenschen in ganz besonderem Masse bestimme<sup>28</sup>; oder sie gipfeln in der Auf-

19 DELP, S. 28; MEYER, S. 54; MICHAELIS, S. 19.  
 20 HUBMANN, UR, S. 37.  
 21 CORRODI, S. 18, 22; DIESS, GRUR 1929, S. 456; MEYER, S. 60; RIKLIN, S. 21; ähnlich TRINLER, S. 49, und VOIGTLÄNDER/ELSTER/KLEINE, S. 75.  
 22 Dass der Urheber auch persönliche, ideelle Interessen an seinem Werk habe, ist nach MEYER, S. 14, völlig natürlich und unbestritten.  
 23 HUBMANN, PR, S. 261ff.; *ders.*, RschG, S. 48, 84ff.  
 24 Vgl. auch MEYER, S. 25ff.; SAMSON, UR, S. 61f.  
 25 MELLIGER, S. 34f.; ebenso CORRODI, S. 17 Fn. 9; TRINLER, S. 35 Fn. 70.  
 26 Gegen die Loslösung des Gutsbegriffs vom Immaterialgut: TROLLER, IGR I, S. 50 Fn. 2; so auch RIKLIN, S. 36, bes. Fn. 1.  
 27 MELLIGER, S. 36, 40, 83; ebenso CORRODI, S. 19, 32, 61ff.  
 28 MELLIGER, S. 90ff.; ebenso CORRODI, S. 32, 66ff.  
 29 MELLIGER, S. 21.  
 30 LUTZ, S. 97; ähnlich DELP, S. 28; RIKLIN, S. 36 Fn. 2; STAEHELIN, S. 120. MENTHA, GRUR Int. 1973, S. 297, bezeichnet als gemeinsamen Nenner der verschiedenen Aspekte des Urheberpersönlichkeitsrechts das Recht des Urhebers, der Allgemeinheit ein getreues Bild seiner selbst zu unterbreiten.

fassung, dass aufgrund der Werkschöpfung eine «Beziehung (besteht) zwischen dem Schöpfer des Werkes als Subjekt und sich selbst (in Gestalt des Werkes, des Werksindividuums) als Objekt eines Rechtes, das immer dann seine Existenz erweist, wenn am Werk als dem Abbild der Persönlichkeit des Schöpfers, am Werksindividuum, eben diese Persönlichkeit berührt wird»<sup>29</sup>.

Der eigentliche Gehalt, der all diesen Ausführungen zum Urheberpersönlichkeitsrecht zugrunde liegt, besteht in dem Gedanken, die ideellen Interessen<sup>30</sup> des Urhebers an seinem Geisteswerk durch ein dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht zumindest wesensmässig zugehöriges Recht zu schützen<sup>31</sup>.

## *B. Inhalt des auf Art. 28 ZGB beruhenden Werkintegritätsanspruchs*

Für die bis vor kurzem herrschende schweizerische Lehre hat der allgemeine Persönlichkeitsschutz, wie ihn die Art. 27 und 28 ZGB sowie Art. 49 OR gewähren, hinsichtlich des Urheberanspruchs auf Werkintegrität nicht bloss eine ergänzende, lückenfüllende Funktion; vielmehr erblickt sie in Art. 28 ZGB die eigentliche Grundlage des Schutzes gegenüber jeglicher Beeinträchtigung des Werkes<sup>32</sup>.

In Art. 28 Abs. 1 ZGB heisst es:

«Wer in seinen persönlichen Verhältnissen unbefugterweise verletzt wird, kann auf Beseitigung der Störung klagen.»

Mit dem Entscheid für eine Generalklausel in dieser Weite<sup>33</sup> überliess es der Gesetzgeber bewusst<sup>34</sup> der Theorie und Praxis, den Schutz der

29 DIESS, GRUR 1929, S. 456; MICHAELIS, S. 19; ähnlich VOIGTLÄNDER/ELSTER/KLEINE, S. 75. Nach MELLIGER, S. 86, und TRINLER, S. 35 Fn. 70, 49, ragt das Werk, indem es persönliche Werte enthalte, immer zu einem Teil in die Persönlichkeitssphäre hinein.

30 Ideelle und persönliche Interessen werden einander zumeist weitgehend gleichgesetzt.

31 So eindeutig EGGER, Art. 28 N. 16; MEYER, S. 26, 48; MOLL, Mitt. 1951, S. 73f.; RIKLIN, S. 35f., 212ff.; STAEHELIN, S. 28ff., 33; TRINLER, S. 16, 25, 49.

Dies gilt aber auch, wo die Persönlichkeit – soweit sie sich in Werke finde – zum Rechtsobjekt erhoben wird (vgl. dazu TROLLER, Expropriation, S. 29 Fn. 21).

Vgl. auch BUSSMANN, S. 208; DELP, S. 28; FROMM/NORDEMANN, vor § 12 Bem. 4a; v. GAMM, § 11 Rdz. 5; GROHMANN, S. 15; HUBMANN, UR, S. 49f., 67f.; LEINVEBER, GRUR 1956, S. 204; ders., GRUR 1960, S. 18; MÖHRING/NICOLINI, § 1 Anm. 5b cc; NIPPERDEY, UFITA 30 (1960), S. 20; SAMSON, S. 62f.; SCHIEFLER, GRUR 1960, S. 159; VOIGTLÄNDER/ELSTER/KLEINE, S. 75; BGH UFITA 18 (1954), S. 370 (373) «Schacht und Co.»; BGH UFITA 52 (1969), S. 208 (213) «Krankenpapiere»; BGH UFITA 60 (1971), S. 312 (316) «Petite Jacqueline»; Begründung zu § 11 Reg.Entw., UFITA 45 (1965), S. 257f.

ULMER, S. 34, bezeichnet das Urheberpersönlichkeitsrecht als ein dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht wesensmässig nahestehendes Recht.

32 EGGER, Art. 28 N. 16; MEYER, S. 97; TRINLER, S. 82.

GL.M. auch die Rechtsprechung, vgl. etwa BGE 69 (1943) II, S. 53 (57); 96 (1970) II, S. 409, (420).

33 Nach HINDERLING, S. 43, ist in Art. 28 ZGB ein «äusserster Grad von Generalisierung und Abstraktion» erreicht worden.

34 BBl 1904 IV, S. 18.

Persönlichkeit näher zu konkretisieren. Er verzichtete auf eine auch nur exemplifikatorische kasuistische Erwähnung einzelner Verletzungsformen und vermied es damit, die schon auf der Grundlage des Obligationenrechts von 1881<sup>35</sup> begonnene Entwicklung eines wirksamen privatrechtlichen Persönlichkeitsschutzes in ihren Bahnen näher vorzuzeichnen oder gar einzuzengen.

Der Begriff der «persönlichen Verhältnisse»<sup>36</sup> kennzeichnet in allgemeinster Weise den Teil des Lebensbereiches des Menschen, welcher «ausgefüllt» ist mit den persönlichen Gütern, d.h. den Gütern, die sich nur auf eine bestimmte Person in ihrer Einmaligkeit beziehen lassen<sup>37</sup>. Die Gesamtheit dieser Güter macht die Persönlichkeitssphäre eines Menschen aus und bildet den Gegenstand des allgemeinen Persönlichkeitsrechts. Die einzelnen Persönlichkeitsgüter sind jedoch nicht als ablösbare Bestandteile, sondern als Erscheinungsformen, als Seiten des Rechtsguts «Persönlichkeit» zu begreifen, die sich zudem gegenseitig überlappen können<sup>38</sup>. Es ist daher immer diese Persönlichkeit, die in bezug auf eines ihrer Güter verletzt wird. Die Unterscheidung einzelner persönlicher Güter dient also lediglich der Umschreibung des verletzenden Verhaltens Dritter<sup>39</sup>. Man kann daher den Persönlichkeitsbereich durch so viele persönliche Güter konkretisieren, als es Verletzungshandlungen gibt. Wie viele derartige Handlungen und damit persönliche Güter man unterscheidet, wie weit oder eng man sie umschreibt, ist einerseits eine Frage, wieweit man die Persönlichkeit als schutzbedürftig erkannt und als schutzwürdig anerkannt hat, also eine Frage der inhaltlichen Bestimmung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, andererseits auch eine Frage der Zweckmässigkeit<sup>40</sup>.

Von den heute üblicherweise unterschiedenen persönlichen Gütern (wie Leib und Leben, Ehre, Privat- und Geheimsphäre usw.) ist in unserem

35 Vgl. insbesondere die Art. 50 und 55 aOR.

36 Vgl. dazu und zum folgenden HINDERLING, S. 10ff., 14ff.; HOTZ, S. 23f.; JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 164aff.; RIKLIN, S. 8ff.; alle mit weiteren Hinweisen.

37 BÜRGI, ZSR 66 (1947), S. 7f.; GROSSEN, ZSR 79 (1960) II, S. 4a; HOTZ, S. 24; JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 167a; MELLIGER, S. 20; RIKLIN, S. 9; SIMONIUS, ZSR 66 (1947), S. 25; SPECKER, S. 44.

38 Die Streitfrage, ob (nur) das allgemeine Persönlichkeitsrecht als subjektives Recht aufzufassen sei, ob es lediglich subjektive besondere Persönlichkeitsrechte gebe oder ob sowohl allgemeines Persönlichkeitsrecht als auch besondere Persönlichkeitsrechte als subjektive Rechte nebeneinander bestehen können, braucht hier nicht entschieden zu werden. Vgl. dazu EGGER, Art. 28 N. 47; HINDERLING, S. 14f., 41ff.; HOTZ, S. 16ff.; HUBMANN, PR, S. 107ff., 172ff.; JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 169a; MELLIGER, S. 23f.; SPECKER, S. 48; TROLLER, Bedenken, S. 41f.; WRONKA, UFITA 69 (1973), S. 74ff. Immerhin sei vermerkt, dass der Verfasser der ersten Auffassung zuneigt.

39 JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 166a.

40 So bezeichnet es HINDERLING, S. 15 Fn. 22, als geradezu lächerlich, würde man von einem «Recht auf Spaziergehen» sprechen.

Zusammenhang vor allem das Gut der Ehre von Bedeutung. Denn wo man nicht das Werk selbst unter dem Gesichtspunkt des Schutzes ideeller Urheberinteressen<sup>41</sup> oder aber dessen Zustand der Integrität<sup>42</sup> als Persönlichkeitsgut im Sinne von Art. 28 ZGB auffasst, wird die inhaltliche Einordnung des Werkintegritätsanspruchs ins allgemeine Persönlichkeitsrecht regelmässig unter dem Aspekt des «Rechts» auf (Urheber-)Ehre vorgenommen<sup>43</sup>.

Vor jedem Eintreten auf diesen Fall des Ehrenschatzes sind einige allgemeine Klarstellungen zum Begriff der «Ehre» vonnöten, herrscht doch in Literatur und Rechtsprechung sowohl in terminologischer Hinsicht als auch in der Frage der rechtlichen Behandlung beträchtliche Uneinigkeit.

Wie oben bereits angetönt, lässt sich das Gut der Ehre seinerseits in einzelne Erscheinungsformen auffächern. So unterscheidet man namentlich zwischen subjektiver und objektiver Ehre, wobei letztere wiederum zwei Seiten – innere und äussere Ehre – aufweist.

Unter der subjektiven Ehre versteht man das Gefühl des einzelnen, ein achtbarer Mensch zu sein, verbunden mit dem Willen, diesen Eigenwert zu wahren, zu mehren und zur Geltung zu bringen<sup>44</sup>. Die subjektive Ehre beruht demnach auf der Selbsteinschätzung durch ihren Träger.

Demgegenüber ist die innere Ehre der objektive, wahre Eigenwert der einzelnen Person, der sich nach der jedem Menschen in gleicher Weise und unverlierbar zukommenden Menschenwürde einerseits, sowie dem erst durch die Lebensführung erworbenen Teil des Persönlichkeitswerts andererseits bemisst<sup>45</sup>. Im Gegensatz zur allgemeinen Menschenwürde ist die «individuelle, persönliche Werthaftigkeit»<sup>46</sup>, die sich aus einem rechtlichen, einem sittlichen und einem sozialen Wert zusammensetzt<sup>47</sup>, eine variable Grösse und muss daher im Einzelfall immer wieder neu ermittelt werden. Immerhin ist zu beachten, dass die Rechtsordnung aus praktischen Erwägungen heraus bei jedem Menschen ein gewisses durchschnittliches Mass an Ehre vermutet<sup>48</sup>. Allerdings ist diese «Durchschnittsehre» für jeden einzelnen gesondert aufgrund seiner sozialen Stellung zu bestimmen.

Als äussere Ehre schliesslich bezeichnet man den guten oder schlechten Ruf einer Person bei ihren Mitmenschen, d.h. die faktisch in der Gesellschaft genossene Wertschätzung<sup>49</sup>.

41 RIKLIN, S. 35, 36, bes. Fn. 1; MEYER, S. 26, 59f.

42 SPECKER, S. 77.

43 CORRODI, S. 35; RAPP, S. 23, bes. Fn. 77; STAEHELIN, S. 35, 41, 119; TRINLER, S. 103.

44 So REHBINDER, S. 49. Vgl. auch SPECKER, S. 82; STRATENWERTH, S. 108; sowie BGE 77 (1951) IV, S. 94 (98); 80 (1954) IV, S. 159 (164); 93 (1967) IV, S. 20 (21).

45 HUBMANN, PR, S. 288f.; RIKLIN, S. 125.

46 HUBMANN, PR, S. 289.

47 Dazu näher REHBINDER, S. 51.

48 REHBINDER, S. 56. Vgl. auch RIKLIN, S. 127.

49 REHBINDER, S. 57. RIKLIN, S. 124.

Es springt in die Augen, dass weder Ehrgefühl noch tatsächliche Geltung mit dem eigentlichen, auf der inneren Ehre basierenden Geltungsanspruch übereinzustimmen brauchen. Daher stellt sich sogleich die Frage, welcher Ehrbegriff dem rechtlichen Tatbestand der Ehrverletzung zugrunde zu legen ist. Der Lehre und der Rechtsprechung kann darauf eine einheitliche Antwort nicht entnommen werden.

Ohne grosse Gegnerschaft ist in der Schweiz die Ansicht, dass der Mensch sowohl straf- als auch zivilrechtlich in seinem subjektiven Ehrgefühl<sup>50</sup> geschützt werde<sup>51</sup>.

Weniger einig ist man sich dagegen hinsichtlich des Schutzes von innerer und äusserer Ehre. Während die einen<sup>52</sup> völlig auf die faktische Geltung abstellen, gehen andere<sup>53</sup> von einem normativen Ehrbegriff aus und verstehen unter der Ehre im Rechtssinne diejenige soziale Geltung, die ihr Träger aufgrund seiner Menschenwürde und seiner Stellung und Leistung in der Gemeinschaft beanspruchen darf. Die letztere Auffassung verdient den Vorzug. Sie allein erklärt in befriedigender Weise die Strafbarkeit einer Beschimpfung unter vier Augen<sup>54</sup> und die Möglichkeit der Rechtfertigung durch Erbringen des Wahrheitsbeweises<sup>55</sup>. Darüber hinaus ist zu bedenken, dass, wäre allein die äussere Ehre rechtlichem Schutz unterstellt, unter Umständen falsches und unverdientes Ansehen geschützt werden müsste, während derjenige schutzlos bliebe, der unverschuldet einen schlechten Ruf hat<sup>56</sup>. Zugleich wird es bei Zugrundelegung dieses Ehrbegriffes möglich, die subjektive Ehre aus dem Rechtsgut Ehre auszuschneiden. Jene hatte man nämlich vor allem dazu benötigt, die Missachtung, welche nicht zur Kenntnis Dritter gelangt und damit das Ansehen bei den Mitmenschen unberührt lässt, als unerlaubte Handlung zu qualifizieren<sup>57</sup>. Es geht aber nicht an, in der Frage der Verletzung eines als schutzwürdig anerkannten Gutes und deren rechtlicher Bewertung auf die subjektive Empfindlichkeit des Betroffe-

50 Es ist darauf zu achten, dass in der Schweiz die subjektive Ehre im Anschluss an EGGER, Art. 28 N. 27, häufig auch als innere Ehre bezeichnet wird.

51 EGGER, Art. 28 N. 27; HINDERLING, S. 11; MERZ, SJZ 1971, S. 67; RIKLIN, S. 125f.; SPECKER, S. 85f.; STAEHELIN, S. 118f.; TRINLER, S. 102. BGE 96 (1970) II, S. 409 (422). Vgl. auch die bei STRATENWERTH, S. 108, zit. strafrechtliche Lehre und Rechtsprechung.

52 GROSSEN, S. 365; RIKLIN, S. 124f., und die S. 125 in Fn. 3 Zitierten; wohl auch TROL-  
LER, IGR I, S. 96; *ders.*, Bedenken, S. 46. Vgl. auch die bei STRATENWERTH, S. 107f.,  
zit. strafrechtliche Lehre und Rechtsprechung.

Häufig sind aber die Äusserungen in dieser Hinsicht zu wenig differenziert, um ein  
eindeutiges Urteil zuzulassen.

53 STRATENWERTH, S. 108f.; ähnlich HOTZ, S. 95, und im Ergebnis auch EGGER, Art. 28  
N. 35, 37. Vgl. auch HUBMANN, PR, S. 289, 291, und REHBINDER, S. 58, je mit weiteren  
Hinweisen, für die Bundesrepublik Deutschland.

54 Art. 177 StGB.

55 Art. 173 Ziff. 2 StGB. Vgl. dazu auch STRATENWERTH, S. 124.

56 HOTZ, S. 95; REHBINDER, S. 57.

57 So EGGER, Art. 28 N. 27; HOTZ, S. 99; MERZ, SJZ 1971, S. 67. Vgl. dazu auch STRATEN-  
WERTH, S. 108.

nen abzustellen. Eine derartige Anknüpfung eines Unrechtstatbestandes an eine rein psychische Realität, die objektiv nicht erfassbar und insbesondere dem Verletzten in der Regel nicht erkennbar ist, hält einer juristischen Überprüfung nicht stand. Sie hätte zudem zur Folge, dass nicht nur dem übersteigerten Selbstwertgefühl, der Überempfindlichkeit Schutz gewährt werden müsste, sondern auch diejenigen mit mangelndem bzw. mangelhaftem Ehrgefühl (Kinder, psychisch Kranke!) schutzlos blieben<sup>58</sup>. Es zeigt sich somit hier eine ähnliche Diskrepanz zum wirklichen Wert wie beim Vergleich von äusserer und innerer Ehre.

Stellt man jedoch auf ein durchschnittliches Ehrgefühl ab, welches unabhängig von persönlicher Über- oder Unempfindlichkeit dann als verletzt anzusehen ist, wenn ein Verhalten von jedem vernünftigen und korrekten Durchschnittsbetrachter als verletzend bewertet würde<sup>59</sup>, wird der anfänglich zum Rechtsgut erhobenen Selbsteinschätzung kaum noch Spielraum freigehalten. Damit nähert man sich aber unbemerkt der hier vertretenen Ansicht, die den auf dem (vermuteten) wahren Ehrbestand fussenden Geltungsanspruch als massgebend erachtet.

Auf der Komplexität des Persönlichkeitswerts beruht die gegenständliche Unterscheidung der Ehre in eine allgemeine, menschlich-sittliche Ehre und mehrere Sonderehren (Berufs-, Künstlerehre usw.), die aus der sozialen Stellung des einzelnen resultieren<sup>60</sup>. Mit der herrschenden Lehre<sup>61</sup> und der zivilrechtlichen Rechtsprechung<sup>62</sup> ist dem Menschen diesbezüglich ein umfassender Ehrenschatz zu gewähren; denn es darf davon ausgegangen werden, dass in der Regel der Einzelne in seiner Umwelt aufgrund eines Gesamteindrucks eingestuft wird. Die gegenteilige Meinung, die vor allem in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zum strafrechtlichen Ehrenschatz<sup>63</sup>, aber auch in einem (kleinen) Teil der Lehre<sup>64</sup> zum Ausdruck

58 REHBINDER, S. 49; STRATENWERTH, S. 108f.

59 HOTZ, S. 99f.

60 Vgl. EGGER, Art. 28 N. 35, 36; MERZ, SJZ 1971, S. 67; REHBINDER, S. 56; RIKLIN, S. 128ff.

61 EGGER, Art. 28 N. 36; MERZ, SJZ 1971, S. 67; RIKLIN, S. 124, mit weiterer Literatur in Fn. 3; SPECKER, S. 90f.

62 Vgl. BGE 42 (1916) II, S. 587 (592); 91 (1965) II, S. 401 (404); 100 (1974) II, S. 177 (179).

63 In einer Anzahl von Entscheidungen hat das Bundesgericht nur Schutz gegen die Beeinträchtigung des Rufes als ehrbarer Mensch, nicht aber des guten Rufes als Künstler (BGE 71 (1945) IV, S. 225, 230), als Geschäftsmann (BGE 72 (1946) IV, S. 171, 172) usw. gewährt. Vgl. auch BGE 76 (1950) IV, S. 27 (28); 77 (1951) IV, S. 94 (98); 80 (1954) IV, S. 159 (164). Diese Einengung des strafrechtlich relevanten Ehrbegriffs auf die menschlich-sittliche Ehre ist in der Strafrechtslehre überwiegend auf Ablehnung gestossen (vgl. PETER NOLL, Satirische Ehrverletzungen, in: BJM 1959, S. 3 (7); HANS SCHULTZ, Zivilrechtlicher Schutz der Persönlichkeit und Strafrecht, in: ZBJV 103 (1967), S. 93 (96); SCHWARTZ, BJM 1973, S. 177; sowie die bei STRATENWERTH, S. 110f., Zitierten). In späteren Entscheidungen hat das Bundesgericht nun seine Haltung

kommt, sieht an den sozialen Gegebenheiten vorbei.

Die schweizerische Lehre und Rechtsprechung gewähren dem Urheber grundsätzlich umfassenden Schutz vor Änderungen und sonstigen Beeinträchtigungen des Werkes, sei es, indem sie das Werk bzw. dessen Integrität als Persönlichkeitsgut im Sinne von Art. 28 ZGB behandeln, sei es, indem sie jegliche Beeinträchtigung der Werkintegrität als zur Verletzung der (subjektiven) Urheberrechte geeignet ansehen.

Steht jedoch die Werkzerstörung in Frage, ist ein diesbezügliches Abwehrrecht des Urhebers weit weniger gesichert. Dies ergibt jedenfalls eine Durchsicht der nicht eben zahlreichen Stellungnahmen in der schweizerischen Literatur.

STREULI<sup>65</sup> begnügt sich mit der Feststellung, dass sich das Recht des Urhebers auf Abwehr der Zerstörung seines Werkes aus den allgemeinen Rechtsbegriffen des Urheberrechts und des Persönlichkeitsrechts ableiten lasse.

Ohne näher darauf einzugehen, erklärt EGGER<sup>66</sup>, das Persönlichkeitsrecht des Urhebers gewährleiste diesem unter anderem den Schutz seines Werkes vor Veränderung, Entstellung und Zerstörung.

Zum gegenteiligen, aber um nichts weniger allgemein gehaltenen Schluss kommt MENTHA<sup>67</sup>, der de lege lata das Recht des Eigentümers eines Werkexemplars zu dessen Vernichtung für grundsätzlich stärker hält. Seine Ausführungen gelten im übrigen aber vorab dem Schutz des Urhebers vor Zerstörung, wie er im VE I statuiert ist.

TRINLER<sup>68</sup> ist der Meinung, dass die Zerstörung des Werkes das Urheberpersönlichkeitsrecht nicht verletze. Er stimmt deshalb einem amerikanischen Gerichtsurteil<sup>69</sup> vorbehaltlos zu, welches dem Urheber von Fresken in einer Kirche, die wegen mangelnder allgemeiner Anerkennung wieder entfernt wurden, keinen Schadenersatz zusprach. Die vollständige Zerstörung eines bedingungslos verkauften Kunstwerkes berühre die persönliche Sphäre des Werkschöpfers nicht.

STAEHELIN<sup>70</sup> anerkennt, dass der Urheber neben den persönlichen Interessen an Ruf und Ehre noch ein geistiges Interesse an der Werkerhal-

insofern etwas geändert, als es schneller bereit war, «die Kritik an den strafrechtlich nicht geschützten Seiten des Ansehens» als Handlung anzusehen, die «Schatten wirft auf die Geltung als ehrbarer Mensch» (vgl. BGE 92 (1966) IV, S. 94 (97); 99 (1973) IV, S. 148, 150).

64 TROLLER, DdA 1951, S. 19, bes. Fn. 29; so auch HOTZ, S. 94 Fn. 119, der aber die Beeinträchtigung des künstlerischen und beruflichen Ansehens unter dem Titel «Schutz vor falscher Darstellung als solcher» ebenfalls dem Art. 28 ZGB subsumiert (S. 91ff.).

65 STREULI, SJK Nr. 636 sub H/1c.

66 EGGER, Art. 28 N. 15.

67 MENTHA, GRUR Int. 1973, S. 297.

68 TRINLER, S. 111.

69 DdA 1956, S. 6.

70 STAEHELIN, S. 129f.

tung habe, sei es, um für weiteres Schaffen darauf aufbauen zu können, sei es, um allfällig verbliebene Werknutzungsrechte ausüben zu können. Er hält deshalb ein Recht des Urhebers für angebracht, sich der Zerstörung eines Originalexemplars widersetzen zu können, das durch einfaches Entfernen gerettet werden könnte. Ein solches Recht erwägt er aber lediglich im Rahmen von Art. 2 ZGB und zweifelt auch da, ob ihm die Gerichte Anerkennung zollen würden.

Am eingehendsten befasst sich MEYER<sup>71</sup> mit der Frage der Werkzerstörung. Er begreift die Vernichtung als Grenzwert einer gesteigerten Änderung. Da er im übrigen schon ein Änderungsverbot nicht von der Gefährdung von Ruf und Ehre des Urhebers abhängig macht, sondern jede Änderung als Verletzung der durch die Künstlerpersönlichkeit bedingten Eigenart des Werkes und der Urheberpersönlichkeit selbst ansieht, gesteht er dem Urheber folgerichtig ein allgemeines Abwehrrecht gegen Vernichtungshandlungen als Ausfluss des allgemeinen Persönlichkeitsrechts zu. In der Folge unterwirft MEYER dieses Recht dann aber weitgehenden Einschränkungen. Danach kann der Urheber eine bevorstehende Zerstörung nur verbieten, wenn seine Interessen an der Werkerhaltung diejenigen des Eigentümers an der Zerstörung eindeutig überwiegen, was praktisch nur bei einer unbegründeten oder böswilligen Vernichtung der Fall sei. Erhalte der Urheber aber erst von der erfolgten Zerstörung seines Werkes Kenntnis, könne er den Eigentümer kaum noch haftbar machen, da ein Vermögensschaden wohl nicht denkbar, die Genugtuung gemäss Art. 49 OR aber von einer besonderen Schwere des Verschuldens und der Verletzung abhängig sei. Abschliessend bezeichnet MEYER folgendes Urteil aus der französischen Rechtsprechung<sup>72</sup> als Bestätigung seiner Ansicht: Wieder einmal waren es Fresken in einer Kirche, die von der Vernichtung betroffen waren; die erste Instanz hatte das Recht des Eigentümers zur Zerstörung bestätigt, allerdings damit die Feststellung verbunden, dass dem Urheber Gelegenheit zur Ablösung der Fresken hätte gegeben werden müssen; ausserdem erwog sie, dem Künstler für seinen Verlust Schadenersatz zu gewähren, sah dann aber davon ab, weil der entstandene Schaden nicht messbar sei; in der zweiten Instanz wurde das Recht des Eigentümers zur Vernichtung ebenfalls anerkannt, soweit weder eine gegenteilige Vereinbarung vorliege noch böser Wille oder reine Schädigungsabsicht auf Seiten des Eigentümers im Spiele sei. – Von einem Abwehrrecht gegen Zerstörung ist also nicht mehr viel übriggeblieben.

Die Rechtsprechung hat meines Wissens in der Schweiz noch nie ausdrücklich zum Problem der Vernichtung Stellung nehmen müssen. Es ist

71 MEYER, S. 83ff.

72 Trib. civ. de Versailles v. 23.6.1932, D.H. 1932 S. 487; Cour d'Appel de Paris v. 27.4.1934, D.H. 1934 S. 385 «Fresques de Juvisy».

aber anzunehmen, dass sie dem Eigentumsrecht gegenüber dem Werkintegritätsanspruch des Urhebers den Vorzug geben würde. Das wird durch eine beiläufige Bemerkung des Zürcher Obergerichts aus dem Jahr 1944<sup>73</sup> bestätigt: Bei der Übernahme eines Cafés durch einen neuen Pächter wurden die Wandmalereien im Innern des Lokals im Zuge der Renovation Änderungen unterworfen; das Gericht hielt nun nebenbei dazu fest, dass es dem Pächter im Einvernehmen mit dem Eigentümer jedenfalls erlaubt gewesen wäre, die Wandbilder völlig zu entfernen.

Zusammenfassend lässt sich sagen, dass nach Meinung der bis vor kurzem herrschenden schweizerischen Lehre sowie der Rechtsprechung in der Schweiz der Schutz des Urhebers vor Verletzung der Werkintegrität neben dem URG vor allem durch die Hilfestellung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts gewährleistet wird. Dies gilt aber nur für Änderungen und die sonstigen Beeinträchtigungen des Werkes, während ein Recht des Urhebers, sich gegen die Vernichtung seines Werkes zur Wehr zu setzen, wohl nur anerkannt wird, wenn der Zerstörer mit seinem Tun gegen das allgemeine Rechtsgebot von Treu und Glauben verstösst.

## II. *Bedenken hinsichtlich des allgemeinen Persönlichkeitsrechts als Grundlage des Werkintegritätsanspruchs*

### A. *Einwände gegen die Zusammenfassung bestimmter urheberrechtlicher Befugnisse unter dem Begriff des Urheberpersönlichkeitsrechts*

Im bisherigen Verlauf der Arbeit hat sich gezeigt, dass während der letzten Jahrzehnte Lehre<sup>74</sup> und Rechtsprechung<sup>75</sup> praktisch einmütig sowie teilweise auch die Gesetzgebung<sup>76</sup> die Urheberbefugnisse in zwei Gruppen geschieden hat. Der Zweiteilung in sogenannte vermögensrechtliche und

73 SJZ 1944, S. 344 (346).

74 Das ergibt sich für die bis vor kurzem herrschende schweizerische Lehre schon aus der dualistischen Konstruktion des Urheberschutzes.

Für die Bundesrepublik Deutschland vgl.: HUBMANN, RschG, S. 79, 84ff.; ders., UR, S. 20, 48f.; RUNGE, S. 55f.; SCHIEFLER, GRUR 1960, S. 158; TÖLKE, S. 10f.; ULMER, S. 114.

Für Österreich vgl.: RINTELEN, S. 106f.

75 BGE 69 (1943) II, S. 53 (57); 84 (1958) II, S. 570 (573); 96 (1970) II, S. 409 (420f.). BGH UFITA 18 (1954), S. 370 (373) «Schacht und Co.»; BGH UFITA 60 (1971), S. 312 (316) «Petite Jacqueline».

76 Das URG/BRD geht zwar in § 11 von der Einheit des Urheberrechts aus, gruppiert die einzelnen Befugnisse dann aber doch in Urheberpersönlichkeitsrechte (§§ 12–14), Verwertungsrechte (§§ 15–24) und sonstige Rechte (§§ 25–27). Die Befugnisse der letzten Gruppe werden von der Doktrin auf die beiden anderen Gruppen verteilt. Das URG/A unterscheidet Verwertungsrechte (§§ 14–18) und Rechte zum Schutz geistiger Interessen (§§ 19–21).

persönlichkeitsrechtliche Befugnisse entspricht das Begriffspaar Verwertungsrecht(e) (Werknutzungsrechte, Urhebervermögensrecht, *droit pécuniaire*, *droit patrimonial*) und Urheberpersönlichkeitsrecht (*droit moral*, *diritto morale*).

Die *differentia specifica* soll dabei regelmässig in der Art der durch die einzelnen Befugnisse geschützten Interessen liegen. Man greift also auf die Unterscheidung der Urheberinteressen, insbesondere in materielle und ideelle, zurück. Die geschützten Interessen geben aber höchstens ein schwankendes und unsicheres Fundament für den Aufbau von Urheberpersönlichkeits- und Verwertungsrecht. Ich kann in diesem Zusammenhang im wesentlichen an das oben<sup>77</sup> bei der Ermittlung der einzelnen Interessen Ausgeführte anknüpfen. Eine Einteilung der Interessen, beispielsweise in materielle und ideelle<sup>78</sup>, hat sich wohl als theoretisch möglich erwiesen, ihre Bedeutung wurde aber sogleich relativiert durch die Erkenntnis, dass die einzelnen Belange des Urhebers meist vermischt und unausgeschieden hinter seinen Handlungen stehen. Erlaubt der Schriftsteller einer Bühne die Aufführung seines Dramas, nimmt er damit meist materielle und ideelle Belange wahr. Der Autor, der einem Dritten das Übersetzungsrecht verweigert, kann dies tun, weil er um die Qualität seines Stückes bangt, weil er aus finanziellen Erwägungen heraus die Übersetzung selbst besorgen will oder weil er sowohl sich allein zur Übersetzung befähigt glaubt als auch am materiellen Gewinn interessiert ist. Kann man aber einmal positiv aufzeigen, dass einem Verhalten des Urhebers lediglich materielle bzw. ideelle Interessen zugrunde liegen, so lässt sich dies eben nur für einen konkreten Einzelfall und nie in allgemeingültiger Weise allein aufgrund des Verhaltens feststellen<sup>79</sup>. Es können eben verschiedene Motive zu einem gleichartigen Verhalten führen<sup>80</sup>. Die Rechtsordnung aber hat in erster Linie dieses Verhalten zu regeln, wogegen ihr die Motive und Interessen des Rechtsausübenden als innere Vorgänge vielfach unzugänglich bleiben. Macht nun aber die Rechtsordnung verschiedene Verhaltensweisen zum Gegenstand der rechtlichen Regelung und bildet diesen entsprechende ausschliessliche Urheberbefugnisse aus, ist klar, dass die einzelnen Befugnisse ebensowenig nach den geschützten Interessen unterschieden werden können wie sich die typischen Verhaltensweisen gemäss den dahinter stehenden Motiven allgemeingültig gruppieren las-

77 Vgl. 4. Kap. I.

78 Die folgenden Ausführungen beziehen sich auf alle bekannten Interessengruppierungen.

79 TROLLER, IGR II, S. 779f.

80 EBENSO DE BOOR, UR, S. 32.

sen<sup>81</sup>. Zu Recht wird daher von den Anhängern der monistischen Theorie betont, dass sowohl die «vermögensrechtlichen» als auch die «persönlichkeitsrechtlichen» Urheberbefugnisse jedem Interesse des Urhebers am Werk Schutz bieten können. Eindrücklich ist vor allem die anschauliche Darstellung ULMERS<sup>82</sup>, der das Urheberrecht mit dem Stamm, die einzelnen Befugnisse mit den Ästen und Zweigen und die geschützten Interessen mit den Wurzeln eines Baumes vergleicht. Von Interesse ist dann insbesondere die Feststellung, dass die Äste und Zweige ihre Kraft bald aus beiden Wurzeln, bald vorwiegend aus der einen oder anderen ziehen. Darin kommt die Unmöglichkeit zum Ausdruck, bestimmte Interessen (Wurzeln) einzelnen Befugnissen (Ästen und Zweigen) zuzuordnen. Die gleichwohl vorgenommene Zusammenfassung bestimmter Urheberbefugnisse zum Urheberpersönlichkeitsrecht<sup>83</sup> hält DIETZ<sup>84</sup> für ein Zugeständnis ULMERS an den Sprachgebrauch. DIETZ selbst erachtet denn auch bei monistischer Deutung des Urheberrechts die Gruppierung in Verwertungsrechte und Urheberpersönlichkeitsrecht im engeren Sinn für nicht notwendig<sup>85</sup>. Trotz der schon seit längerer Zeit vorhandenen Einsicht in die Unmöglichkeit einer klaren Trennung von «persönlichkeits-» und «vermögensrechtlichen» Befugnissen wird nach wie vor an dieser Unterteilung festgehalten.

Der heutigen Auffassung vom Urheberrecht entspricht daher m.E. weit besser die Lehre TROLLERS<sup>86</sup>, der das Urheberrecht als einheitliches und umfassendes ausschliessliches Herrschaftsrecht am Werk begreift<sup>87</sup>. Der Urheber kann derart all seine das Werk betreffenden Interessen wahren. Die

81 Ablehnend gegenüber der Fundierung von subjektiven Rechten auf den geschützten Interessen v.a. auch DE BOOR, UR, S. 19ff. Im Jahr 1933 hat er dann allerdings den gegensätzlichen Standpunkt vertreten (Vom Wesen, S. 35). Später ist er aber wieder zu seiner ursprünglichen Auffassung zurückgekehrt und hat diese in mehreren Aufsätzen ausdrücklich bekräftigt. Vgl. DE BOOR in: UFITA 16 (1944), S. 356; *RebelsZ* 1950, S. 697; *DdA* 1951, S. 89f.; *DdA* 1954, S. 204; UFITA 18 (1954), S. 263. Dabei hat DE BOOR immer wieder darauf hingewiesen, dass es trotz intensivster Bemühungen während der Reformarbeiten nicht gelungen sei, das *droit moral* klar vom Verwertungsrecht zu trennen. Die Vermischung setze eben schon bei den Interessen ein, weshalb es unmöglich sei, die urheberrechtlichen Befugnisse mit den geschützten Einzelinteressen zu verknüpfen.

A.M. SCHRAMM, UFITA 19 (1955), S. 89, 96.

82 ULMER, S. 116.

83 ULMER, S. 114f., 208f.

84 DIETZ, S. 36.

85 DIETZ, S. 35.

86 TROLLER in: *IGR* II, S. 778; *Bedenken*, S. 51; *Brennpunkte*, S. 37; UFITA 21 (1956), S. 221, 226; *Expropriation*, S. 26; *LI*, S. 29.

Ähnlich schon MITTEIS, S. 10.

87 In diesem Sinne steht dem Urheber gemäss VE I (Art. 13 Abs. 1) und VE II (Art. 12 Abs. 1) «in den Schranken der Rechtsordnung und soweit dieses Gesetz keine Ausnahme vorsieht, die ausschliessliche und gegenüber jedermann wirksame Herrschaft über sein Werk» zu. Diese Generalklausel erinnert in ihrem Wortlaut in augenfälliger Weise an die Umschreibung des Eigentumsrechts in Art. 641 ZGB. Dass diese Ähnlichkeit nicht zufällig ist, geht aus den Erl. I, S. 9ff., 43, hervor.

unbefriedigende Unterscheidung innerhalb der einzelnen Urheberbefugnisse erweist sich damit zumindest als überflüssig<sup>88</sup>.

*B. Einwände gegen die Einreihung des sogenannten Urheberpersönlichkeitsrechts unter die echten Persönlichkeitsrechte*

Genauso wie an der Einteilung der urheberrechtlichen Befugnisse in vermögensrechtliche und persönlichkeitsrechtliche festgehalten wird, hat sich auch die Auffassung von der zumindest wesensmässigen Zugehörigkeit der letzteren zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht bis heute erhalten<sup>89</sup>. Nun handelt es sich beim Ausdruck «allgemeines Persönlichkeitsrecht» zwar lediglich um einen Begriff, den jeder im Rahmen der juristischen Zweckmässigkeit nach seinem Belieben bilden kann<sup>90</sup>. Begreift man aber – wie es das ZGB in den Art. 27ff. tut – das allgemeine Persönlichkeitsrecht als ein Recht, welches die Person in den Beziehungen zu ihren Persönlichkeitsgütern schützt<sup>91</sup>, ist es nur möglich, das «Urheberpersönlichkeitsrecht» darin Unterschlupf finden zu lassen, sofern das Werk in den Persönlichkeitsbereich fällt. Das Werk müsste demnach ein Gut sein, das notwendigerweise nur auf eine bestimmte Person bezogen werden könnte<sup>92</sup>. Dies scheint nun eben gerade nicht der Fall zu sein, können sich doch auch Fachexper-

88 Gl.M. PEDRAZZINI, UFITA 50 (1967), S. 923.

89 Vgl. oben, I A, bes. Fn. 31

90 So beruht z.B. v. GIERKES Theorie vom Urheberrecht als Persönlichkeitsrecht auf einem nach heutigem Verständnis viel zu weiten Begriff des Persönlichkeitsrechts.

Vgl. auch PIETZCKER, S. 54ff., der nachweist, dass der Begriff des Persönlichkeitsrechts in der Lehre auf ganz verschiedene Weise gebildet wird und daher je nach dem Gesichtspunkt seines «Schöpfers» eine verschiedene Bedeutung haben kann. So werde das Persönlichkeitsrecht charakterisiert durch die Richtung der geschützten Interessen (Schutz der ideellen Interessen), oder durch seinen Gegenstand (Recht an der eigenen Person), oder durch eine Eigenschaft (Unveräusserlichkeit), oder durch seine Herkunft (Ursprung in der persönlichen Sphäre).

Vgl. namentlich auch HUBMANN, PR, S. 128ff., der sich ausführlich mit den verschiedenen Begriffsbildungen des Persönlichkeitsrechts auseinandersetzt. Vgl. ferner auch RIKLIN, S. 47f., und UR, S. 55f., der darauf hinweist, dass der allgemeine Persönlichkeitsschutz heute in der Bundesrepublik Deutschland via Drittwirkung aus Art. 1 Abs. 1 GG («Jeder hat das Recht auf freie Entfaltung seiner Persönlichkeit...») abgeleitet wird, d.h. aus Grundrechten, die nicht auf Persönlichkeitsgüter, sondern auf den Menschen selber und seine Würde abstellen. Unter den Persönlichkeitsschutz würden demnach vielfach Normen subsumiert, bei denen der Mensch im Mittelpunkt stehe und die von einer besonderen «Persönlichkeitsnähe» gekennzeichnet seien. Weil aber letztlich jede Norm dem Menschen und der Persönlichkeit diene, da die Person unmittelbares Schutzobjekt jeder Rechtsnorm sei, und weil jedes subjektive Recht Persönlichkeitsschutz bedeute, werde in der Bundesrepublik vielfach eher graduell und letztlich gefühlsmässig nach dem Grad der Persönlichkeitsnähe einer Norm differenziert.

91 Vgl. oben, I B.

92 Vgl. oben, I B, bes. Fn. 37.

ten (vom durchschnittlichen Kunstbetrachter ganz zu schweigen!) selbst bei ausgesprochenen Meisterwerken immer wieder in der Zuschreibung irren<sup>93</sup>. Ist also die Behauptung, dass der Urheber in seinem Werk erkennbar sei, schon für die klassischen Werke mit einem Fragezeichen zu versehen, ist sie mit der Einbeziehung der sogenannten kleinen Münze sowie der Entwicklung, die die moderne Kunst genommen hat, gänzlich widerlegt worden<sup>94</sup>. Im Werk kann eben nicht der Spiegel der Urheberpersönlichkeit schlechthin gesehen werden. Es zeigt ihn allenfalls – in einzelnen Zügen – im Moment der Werkschöpfung<sup>95</sup>. So wie es geschaffen wurde, bleibt es aber – von erlaubter und unerlaubter Bearbeitung, sonstiger Änderung und Zerstörung abgesehen – bestehen, indes die Persönlichkeit seines Schöpfers ständiger Wandlung und Entwicklung unterworfen bleibt<sup>96</sup>. Wenn das Werk auch zum grösseren oder kleineren Teil dem Geist seines Urhebers entstammt, so hat es sich mit seiner Schaffung doch von seinem Schöpfer gelöst<sup>97</sup>. Soweit es seine Gedanken, Ideen und Gefühle verkörpert, hat er sich ihrer im Verlaufe des Schöpfungsvorgangs entäussert. Das Werk geht nach seiner Vollendung und insbesondere nach seiner Entlassung in die Öffentlichkeit seinen eigenen Weg; es hat fortan seine eigene Existenz, sein eigenes Schicksal<sup>98</sup>. In besonders hohem Masse zeigt sich dies beim anonymen Werk. Wie verschiedene Wege Werk und Urheber gehen können, wird zudem ganz deutlich durch die Erfahrung dokumentiert, dass das Werk seinem Schöpfer im Laufe der Zeit so fremd werden kann, dass er sich davon lossagen möchte.

Mit all dem soll aber nicht geleugnet werden, dass auch nach der Fertigstellung des Werkes und dessen Bekanntmachung vielfache Wechselwirkungen zwischen Werk und Urheber bestehen: So ist das Werk Zeugnis seines Schaffens und kann sein Ansehen als Künstler mehren oder auch vermindern; umgekehrt kann auch die Nachfrage nach einem bestimmten Werk steigen, wenn sein Urheber durch den Erfolg eines andern Werkes oder aufgrund eines anderen Umstandes bekannt oder gar berühmt geworden ist. Dieses «Gesetz» spielt aber nicht nur im Urheberrecht, sondern gilt für das Verhältnis jedes beliebigen Produktes zu seinem Produzenten, sofern nur diese Verbindung publik ist<sup>99</sup>. Hinzu kommt, dass trotz all dieser Wechselwirkungen das Werk als von seinem Schöpfer losgelöstes geistiges Gut unverändert bestehen bleibt.

93 Vgl. dazu den Tatbestand von BGE 82 (1956) II, S. 411 «van Gogh», Schulbeispiel im Obligationenrecht für einen Grundlagenirrtum.  
 94 Vgl. oben, S. 25f.  
 95 Vgl. TROLLER, UFITA 29 (1959), S. 145.  
 96 Vgl. HARTMANN, Das Problem, S. 408.  
 97 Vgl. oben, S. 27.  
 98 DE BOOR, DdA 1951, S. 89; RIEDEL, UFITA 21 (1956), S. 61; TROLLER, IGR I, S. 95.  
 99 Ebenso HIRSCH, UFITA 26 (1958), S. 16.

Auch die persönliche Beziehung des Urhebers zu seinem Werk ist kein zureichender Grund, das «Urheberpersönlichkeitsrecht» als echtes Persönlichkeitsrecht zu verstehen. Persönlich ist nämlich nicht nur des Menschen Beziehung zu seinen persönlichen Gütern im Sinne von Art. 28 ZGB, sondern auch zu ausserpersönlichen Sachen und andern Menschen, die ihm nah verbunden sind<sup>100</sup>. Abgesehen von dieser tatsächlichen Eigenschaft unterscheiden sich diese Interessen aber massgeblich durch ihren Bezug auf in völlig verschiedener Persönlichkeitsnähe<sup>101</sup> stehende Objekte. Die fehlende Übereinstimmung in gegenständlicher Hinsicht kennzeichnet die Verschiedenheit des Urheber- und des allgemeinen Persönlichkeitsrechts; die unterschiedliche Persönlichkeitsnähe ihrer Schutzgegenstände führt zur Verschiedenartigkeit der beiden Rechte<sup>102</sup>. Im übrigen wurde wiederholt darauf hingewiesen, dass die geschützten Interessen wenig geeignet sind, einem subjektiven Recht als Grundlage der Klassifizierung zu dienen. Anknüpfungspunkt muss daher das Objekt des Rechts, also das Werk für das «Urheberpersönlichkeitsrecht» bzw. für das Urheberrecht sowie die Persönlichkeitsphäre für das allgemeine Persönlichkeitsrecht bleiben.

100 TROLLER, UFITA 21 (1956), S. 228.

101 Man kann mittels dieses Kriteriums den jeden Menschen umgebenden Lebensbereich, bildlich gesprochen, durch konzentrische Kreise unterteilen. Vgl. auch JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 166af.; REHBINDER, ZSR 91 (1972) I, S. 19; sowie den zusammenfassenden Bericht eines Vortrags von KAREL KNAP zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht in der Tschechoslowakei, in FuR 1966, S. 179 (180).

102 Gegen die Auffassung von der (wesensmässigen) Zugehörigkeit des «Urheberpersönlichkeitsrechts» zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht haben sich vor allem gewandt: DE BOOR in: UR, S. 180ff.; Vom Wesen, S. 36f.; UFITA 16 (1944), S. 359; RabelsZ 1950, S. 694; DdA 1951, S. 89; DdA 1954, S. 204; UFITA 18 (1954), S. 262f.; TROLLER in: DdA 1951, S. 19f.; UFITA 21 (1956), S. 228; UFITA 29 (1959), S. 145; Bedenken, S. 12, 41ff.; Brennpunkte, S. 38ff.; IGR I, S. 95ff.; LI, S. 30; sowie PETER, UFITA 36 (1962), S. 270ff.

In diesem Sinn vermeidet auch das URG/A den Begriff Urheberpersönlichkeitsrecht und spricht statt dessen von Rechten zum Schutz geistiger Interessen (vgl. dazu LISSBAUER, S. 519; RINTELEN, S. 40).

Den gleichen Standpunkt nehmen teilweise auch die Gesetzesentwürfe während der deutschen Reformarbeit ein, so der gemeinsame österreichisch-deutsche Entwurf von 1932 (vgl. dessen bei PETER, UFITA 36 (1962), S. 263, wiedergegebene Begründung sowie die allerdings nicht widerspruchsfreien Bemerkungen KLAUERS, in GRUR 1932, S. 643) und der Ref.Entw. von 1954 (Begründung zum Ref.Entw., S. 92). Demgegenüber betrachten aber der Min.Entw. von 1959 sowie der Reg.Entw. von 1962 (Begründung zu § 11, UFITA 45 (1965), S. 257f.) das «Urheberpersönlichkeitsrecht» wieder als echtes Persönlichkeitsrecht.

Interessant sind in diesem Zusammenhang auch VE I und II. Diese verzichten auf die Zusammenfassung verschiedener urheberrechtlicher Befugnisse zum Urheberpersönlichkeitsrecht und verleihen damit nicht nur der Meinung Ausdruck, dass allgemeines Persönlichkeitsrecht und «Urheberpersönlichkeitsrecht» wesensmässig Verschiedenes darstellen, sondern vermeiden zugleich die Ersetzung einer als unrichtig erkannten Rechtsfigur durch eine andere zweifelhafte Hilfskonstruktion wie *droit moral* usw. (Erl. I, S. 53).

Als weitere Vertreter der Doktrin, welche sich für eine klare Trennung von «persönlichkeitsrechtlichen» Urheberbefugnissen und Persönlichkeitsschutz ausspricht, blei-

C. *Das Verhältnis des Persönlichkeitsrechtsschutzes zum Urheberrechtsschutz*

Der Urheber kann wie jeder Mensch den Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts anrufen, wenn er in seinen persönlichen Verhältnissen verletzt oder unmittelbar bedroht ist. Das ist regelmässig nicht der Fall, wenn sich eine Störungshandlung eines Dritten gegen die Beziehung des Urhebers zu seinem Werk richtet<sup>103</sup>. Hier muss das Urheberrecht (inklusive «Urheberpersönlichkeitsrecht») bereitstehen, den Künstler in seinen berechtigten Interessen zu schützen.

Manchmal wird nun aber der Werkschöpfer durch eine Urheberrechtsverletzung nicht nur in seiner Eigenschaft als Urheber betroffen, sondern auch in seinem Persönlichkeitsbereich verletzt oder gefährdet<sup>104</sup>; sei es, dass der Eingriff neben dem Werk als ausserpersönlichem Gut zugleich ein Persönlichkeitsgut trifft, sei es, dass die unbefugte Werkverwendung mittelbar auch ein persönliches Gut beeinträchtigt<sup>105</sup>.

Wird nun der Urheber nicht nur in seinen Beziehungen zum Werk, sondern auch in seiner Persönlichkeitssphäre berührt, kommt ihm neben dem Urheberrecht und unabhängig von diesem auch das allgemeine Persönlichkeitsrecht zu Hilfe. Die Bestimmungen des URG und Art. 28 ZGB finden in diesem Fall kumulativ Anwendung<sup>106</sup>.

Das bedeutet, dass in gewissen Fällen eine Beeinträchtigung der Werkintegrität durchaus mit den Mitteln des allgemeinen Persönlichkeitsrechts abgewehrt werden kann, so insbesondere dann, wenn durch die Integritätsverletzung die Ehre des Urhebers in Mitleidenschaft gezogen wird. Die «Ehre» ist dabei im oben umschriebenen Sinn zu verstehen<sup>107</sup>, d.h. dass einerseits entgegen der herrschenden Meinung nicht auf das subjektive Ehrgefühl abgestellt werden darf, und andererseits der Schutz nicht auf die menschlich-sittliche Ehre beschränkt werden kann, sondern auch die Künstlerlehre davon erfasst werden muss.

ben u.a. zu nennen: DEL BIANCO, Mitt. 1953, S. 151f.; de lege ferenda auch CORRODI, S. 42; FUCHS, S. 12f., 19; HIRSCH, UFITA 26 (1958), S. 13ff.; MITTEIS, S. 24; NEUMANN-DUESBERG, NJW 1971, S. 1640ff.; REHBINDER, ZSR 91 (1972) I, S. 17ff.; ROEBER, FuR 1965, S. 103f.

103 Vgl. oben, B.

104 PETER, UFITA 36 (1962), S. 271 Fn. 45; TROLLER, Brennpunkte, S. 38.

105 Vgl. dazu SPECKER, S. 17: «Sämtliche Güter eines Menschen stehen miteinander bald in mehr, bald in weniger engem Konnex. Eines trägt und stützt das andere, und daher ist die Unversehrtheit des einen öfters bedingt durch die Unversehrtheit des andern.»

106 In diesem Sinne (sowie zur Ergänzung des Urheberrechts) werden in den VE I und II (Art. 16/Art. 17) die Bestimmungen des ZGB zum Schutze der Persönlichkeit vorbehalten. Vgl. dazu Erl. I, S. 53; sowie TROLLER, LI, S. 30f., und TROLLER/TROLLER, S. 124.

107 Vgl. oben, S. 75f.

## 8. Kapitel: Die Bedeutung von Art. 6<sup>bis</sup> der Revidierten Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst für das Recht des Urhebers auf Werkintegrität nach geltendem schweizerischem Recht

### I. Art. 6<sup>bis</sup> RBUE als direkte gesetzliche Schutzgrundlage

Es hat sich gezeigt<sup>1</sup>, dass der Schutz des Urhebers gegenüber Eingriffen in die Werkintegrität innerhalb des URG Lücken aufweist. Das URG bietet nur Schutz gegen Veränderungen des Werkes, wenn dessen Wiedergabe in Frage steht. Der historische Gesetzgeber, die Rechtsprechung sowie zahlreiche Vertreter der Lehre sind der Ansicht, dass es Aufgabe der Bestimmungen des allgemeinen Zivilrechts über den Persönlichkeitsschutz sei (und sein könne), diese Lücken grösstenteils zu schliessen<sup>2</sup>. Diese Meinung ist von TROLLER wiederholt bekämpft worden<sup>3</sup>. Seine Lehre hat in jüngster Zeit eine wachsende Zahl von Anhängern<sup>4</sup> gefunden und sich schliesslich auch in den beiden VE niedergeschlagen<sup>5</sup>. TROLLER hat sich aber nicht nur de lege ferenda für eine Abkehr vom Aufgehen gewisser urheberrechtlicher Befugnisse im allgemeinen Persönlichkeitsrecht eingesetzt; er hat auch nicht nur eine Bresche in den Urheberschutz des geltenden Rechts geschlagen, indem er das allgemeine Persönlichkeitsrecht an den ihm angestammten und vom ZGB eindeutig zugewiesenen Platz zurückführte; vielmehr hat er seinerseits nach einem Weg gesucht, wie die Lücken des URG – trotz Verzicht auf die Bemühung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts – geschlossen werden könnten<sup>6</sup>. Dazu hat er auf die RBUE zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst zurückgegriffen. Dieses wichtigste internationale Abkommen gehört nämlich ebenfalls zu den Rechtsquellen des schweizerischen Urheberrechts.

Art. 6<sup>bis</sup> Abs. 1 RBUE lautet in der für die Schweiz<sup>7</sup> verbindlichen Brüsseler Fassung<sup>8</sup> folgendermassen:

«Unabhängig von seinen vermögensrechtlichen Befugnissen und selbst nach deren Abtretung behält der Urheber während seines ganzen Lebens das Recht, die Urheberschaft am Werk für sich in Anspruch zu nehmen und sich jeder Entstel-

1 Vgl. oben, 6. Kap. II.

2 Vgl. oben, 7. Kap. I A.

3 TROLLER in: Bedenken, S. 12, 41ff.; DdA 1951, S. 19f.; IGR I, S. 95ff.

4 Vgl. etwa BRÜGGER, S. 14f.; GRÜNINGER, S. 74ff.; HEIM, S. 59f., 75f.; TÄCHE, S. 73.

5 Erl. I, S. 10, 51ff.

6 TROLLER, DdA 1951, S. 20; ders., IGR II, S. 787.

7 Heute stehen in der Schweiz die Art. 1–20 der Brüsseler Fassung sowie die Art. 22–38 der Stockholmer Fassung in Kraft. Vgl. dazu AS 1955, S. 1092; AS 1970, S. 649.

8 Für die Erweiterung, die der Schutz nach der aktuellen Fassung gegenüber seiner erstmaligen Normierung im Romtext erfahren hat, vgl. oben S. 67f.; sowie STRÖM-

lung, Verstümmelung oder sonstigen Änderung dieses Werkes oder jeder anderen Beeinträchtigung des Werkes zu widersetzen, welche seiner Ehre oder seinem Ruf nachteilig sein könnten.»

Art. 6<sup>bis</sup> Abs. 1 RBUE enthält zwei sogenannte Grundrechte: das Recht des Urhebers, die Urheberschaft am Werk für sich in Anspruch zu nehmen, sowie das Recht, sich jeder Beeinträchtigung seines Werkes zu widersetzen, welche seiner Ehre oder seinem Ruf nachteilig sein könnte. Auf diese Rechte kann sich der Urheber *iure conventionis* berufen. Es handelt sich dabei um materielles positives Recht des Verbandes. Dieses steht gleichberechtigt neben den einschlägigen Gesetzen eines jeden Verbandslandes, deren Schutz der Urheber nach dem Grundsatz der Inländerbehandlung in Anspruch nehmen kann. Die Grundrechte nehmen aber den Charakter von Mindestrechten an, wenn der Schutz eines Verbandslandes nach dessen nationalen Gesetzen hinter dem Verbandsschutz zurücksteht. Allerdings kann im Ursprungsland des Werkes der Urheber sich nur auf dessen nationale Gesetze berufen. Als Ursprungsland des Werkes gilt für die veröffentlichten Werke das Land der ersten Veröffentlichung, für unveröffentlichte Werke das Land, dem der Urheber angehört<sup>9</sup>. Also kann in der Schweiz aufgrund des Verbandsrechts (Art. 4ff. RBUE BrF) der schweizerische Urheber für seine unveröffentlichten Werke Verbandsschutz nicht beanspruchen. Ebensowenig kann ein Urheber eines erstmals in der Schweiz veröffentlichten Werkes in der Schweiz einen anderen als den Schutz der einheimischen Gesetze in Anspruch nehmen. Dieser wenig befriedigenden Situation hat der durch Gesetz vom 24.6.1955 (AS 1955, S. 855) ins URG eingefügte Art. 68<sup>bis</sup> ein Ende gesetzt<sup>10</sup>. Diese Norm erklärt den weitergehenden Schutz der zuletzt genehmigten Fassung der RBUE auf Werke von Schweizerbürgern sowie auf erstmals in der Schweiz veröffentlichte Werke für anwendbar.

Der weite Begriff der Beeinträchtigung in Art. 6<sup>bis</sup> umfasst jeden ändernden Eingriff in die Substanz des Werkes, jede Einwirkung in die Umgebung des Werkes, falls jene mit diesem eine harmonische Einheit bildet, sowie jede Verbindung des Werkes mit einer dessen Aussage zuwiderlaufen-

HOLM, S. 392ff.; TROLLER, DdA 1951, S. 16ff. Vgl. auch FUCHS, S. 32ff., und v. SEGESSER, S. 118ff., wo auch Näheres betreffend die Vorbereitungen und Vorschläge zur verbandsrechtlichen Anerkennung des *droit moral* an der Romkonferenz zu erfahren ist.

9 Vgl. zur Romkonferenz auch CORRODI, S. 48ff.; MEYER, S. 32ff.; STRÖMHOLM, S. 386ff. Auf weitere Nuancierungen braucht hier nicht eingegangen zu werden, ebenso nicht auf den von der RBUE verwendeten Begriff der Veröffentlichung; vgl. dazu den Gesetzestext, Art. 4ff. RBUE (BrF) sowie Art. 3ff. RBUE (PF).

10 Schon vorher wollte TROLLER, DdA 1951, S. 20, die Lücke, die durch Streichung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts als Grundlage des Integritätsschutzes entsteht, durch den Richter im Sinne der in Art. 6<sup>bis</sup> RBUE enthaltenen Gedanken ausfüllen lassen (Art. 1 Abs. 1 ZGB).

den Umgebung. Hingegen deckt der Beeinträchtigungsbegriff im Sinne dieses Artikels nicht auch die Zerstörung des Werkes<sup>11</sup>. Dies legt jedenfalls die Diskussion rund um den Art. 6<sup>bis</sup> vor, während und nach der Brüsseler Konferenz nahe:

Während der Vorbereitungsphase der Brüsseler Konferenz waren beim Berner Bureau verschiedene Änderungsvorschläge zum Art. 6<sup>bis</sup> aus mehreren Ländern eingegangen. In manchen Eingaben wurde die Ausdehnung des Verbots auf weitere gegen die Integrität des Werkes gerichtete Handlungen gefordert. So schlug Ungarn vor, dem Urheber das Recht zu gewähren, sich jeder Zerstörung, Verstümmelung sowie jeder Änderung oder Benutzung seines Werkes widersetzen zu können, welche den geschützten Interessen nachteilig wäre<sup>12</sup>. Zur Weiterbehandlung wurde dieser Vorschlag zusammen mit anderen den Art. 6<sup>bis</sup> betreffenden Fragen einer Subkommission übergeben. In der von dieser ausgearbeiteten Neufassung des Art. 6<sup>bis</sup> wurde die Zerstörung nicht erwähnt<sup>13</sup>. Das veranlasste Ungarn, anlässlich der Diskussion dieses Vorschlags in der Plenarkommission, sich erneut für ein Abwehrrecht des Urhebers gegen die Zerstörung seines Werkes einzusetzen<sup>14</sup>. Es hatte damit aber nur insoweit Erfolg, als im Anschluss an Art. 6<sup>bis</sup> der Wunsch der Konferenz ausgesprochen wurde, die Unionsstaaten möchten in ihre interne Gesetzgebung Bestimmungen aufnehmen, welche die Vernichtung von Werken der Literatur und Kunst verbieten (vœu III)<sup>15</sup>.

Man muss also annehmen, dass auch bei Ergänzung des Urheber-schutzes vor Verletzungen der Werkintegrität durch Art. 6<sup>bis</sup> RBUE dem Urheber ein über Art. 2 ZGB hinausgehendes Abwehrrecht gegen die Zerstörung seines Werkes versagt bleibt<sup>16</sup>.

Es gibt nun aber auch unter jenen, die «Urheberpersönlichkeitsrecht» und allgemeines Persönlichkeitsrecht klar unterscheiden, Stimmen, welche das in Art. 6<sup>bis</sup> RBUE normierte Abwehrrecht als echtes Persönlichkeitsrecht ansehen. So bezeichnet vor allem PETER<sup>17</sup> das Recht, sich Werkentstellungen zu widersetzen, dann als echten, nur aus Zweckmässigkeitsgründen im Urheberrecht geregelten Teil des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, wenn es von einer Gefährdung von Ruf oder Ehre des Urhebers

11 A.M. die italienische Delegation (vgl. Actes 1948, S. 197), der STRÖMHOLM, S. 399 Fn. 87, trotz einigen Zweifeln zustimmt.

12 Actes 1948, S. 187ff.

13 Actes 1948, S. 127.

14 Actes 1948, S. 196ff.

15 Actes 1948, S. 586; BBI 1954 II, S. 618.

16 Gl.M. STAEHELIN, S. 130 Fn. 39; TRINLER, S. 77; TROLLER/TROLLER, S. 125.

17 PETER, UFITA 36 (1962), S. 279f. Ihm angeschlossen haben sich u.a. BRÜGGER, S. 14; SEETZEN, S. 50f., 60. Kritisch LARESE, S. 88ff. Ablehnend FORKEL, S. 190f.

abhängig gemacht wird. Hier sei nämlich nicht die Beziehung des Urhebers zu seinem Werk, sondern die Urheberpersönlichkeit das eigentliche Schutzobjekt. Trifft das zu, dann kann es natürlich nicht richtig sein, Art. 28 ZGB unter Hinweis auf seine Eigenschaft, den Menschen ausschliesslich in seiner Persönlichkeitssphäre zu schützen, als Schutzgrundlage abzulehnen und an dessen Stelle Art. 6<sup>bis</sup> RBUE zu setzen, welchem ja nach dem Gesagten dieselbe Bedeutung zukäme. Vielmehr müsste dann der Ansicht des Gesetzgebers<sup>18</sup> beigeprägt werden, dass das schweizerische Recht dem Art. 6<sup>bis</sup> in genügender Weise Rechnung trage.

Ohne Zweifel steht fest, dass nach dem Vorschlag der italienischen Delegation<sup>19</sup>, der dem Art. 6<sup>bis</sup> als Grundlage diene, der Urheber in seinem Interesse am unveränderten Bestand seines Werkes geschützt werden sollte. Man wollte aber verhindern, dass sich dieses Interesse gegenüber allen in allen Fällen durchsetzen könne, und suchte daher nach einem Kriterium für eine gewisse Relativierung des Änderungsverbotes. Der italienische Vorschlag machte den Schutz daher von einer Gefährdung der «*intérêts moraux*» des Urhebers abhängig. Dieser unzweifelhaft rein urheberrechtlichen Befugnis hielt die englische Delegation die Unvereinbarkeit mit ihrem nationalen Recht entgegen<sup>20</sup>. Das führte zu der in Art. 6<sup>bis</sup> Verbandsrecht gewordenen Kompromisslösung, welche anstelle des Ausdrucks «*à ses intérêts moraux*» die Worte «*à son honneur ou à sa réputation*» enthält. Verboten sollen also nur jene Beeinträchtigungen der Werkintegrität sein, die zu einer Gefährdung von Ruf und Ehre des Urhebers führen.

Nicht zu folgen ist jener Meinung, welche die nachteilige Rückwirkung auf die Persönlichkeit des Werkschöpfers lediglich bei der an letzter Stelle genannten Form der Werkbeeinträchtigung – d.h. bei der blossen Änderung nach dem Romtext<sup>21</sup> bzw. bei der nicht-substanzverletzenden Beeinträchtigung gemäss der Brüsseler Fassung<sup>22</sup> – für erforderlich hält. Vernünftigerweise ist die mit dem Tatbestandsmerkmal der Rufgefährdung angeordnete Relativierung des Integritätsschutzes auf alle anvisierten Möglichkeiten der Werkbeeinträchtigung zu beziehen. Dies gilt insbesondere für den für die Schweiz massgeblichen Brüsseler Text. Wollte man nämlich der Ansicht von BAPPERT/WAGNER folgen, hätte das die Konsequenz, dass nach dem Verbandsrecht ein absolutes Änderungsverbot bestünde. Ein Blick auf die

18 Vgl. oben, 7. Kap. Fn. 1 und 2.

19 Actes 1928, S. 107.

20 Actes 1928, S. 201.

21 So aber HOFFMANN, S. 114. Das hält MEYER, S. 36, insoweit für berechtigt, als wohl jede Entstellung oder Verstümmelung (die beiden anderen genannten Formen der Werkänderung) dem Ansehen des Urhebers abträglich sei.

22 So aber BAPPERT/WAGNER, Art. 6<sup>bis</sup> Anm. 5; TRINLER, S. 104.

Revisionsgeschichte zeigt aber die Unrichtigkeit dieser Meinung. Wohl hatte man vor, den Schutz des Art. 6<sup>bis</sup> an der Brüsseler Konferenz in verschiedener Hinsicht zu erweitern<sup>23</sup>. So hatte man erkannt, dass eine Werkbeeinträchtigung nicht nur durch eine Änderung, sondern auch durch die Art der Wiedergabe erfolgen kann; ausserdem sollten einem Revisionsvorschlag zufolge die Worte «à son honneur ou à sa réputation» durch «à ses intérêts spirituels» ersetzt werden. Im Gegensatz zur Erweiterung des Schutzes hinsichtlich der Verletzungsformen wurde letzterer Vorschlag nicht angenommen. Ist also schon diese Milderung der Relativierung des Änderungsverbot abgelehnt worden, so ist nicht einzusehen, warum man, nur weil durch das Einfügen der «anderen Beeinträchtigung» der Relativsatz textlich weiter nach hinten geschoben wurde, das Änderungsverbot überhaupt von jeder Beschränkung ausnehmen sollte. Zum selben Ergebnis gelangt man überdies (für die Brüsseler Fassung) auch auf dem Weg der grammatikalischen Auslegung: Der Relativsatz («welche ... nachteilig sein könnten», franz. «préjudiciables») nimmt ausdrücklich auf eine Mehrzahl von Tatbeständen Bezug.

Ein Anspruch auf Werkintegrität wird demnach in jedem Fall nur soweit gewährt, als mit der Werkbeeinträchtigung mittelbar auch der Persönlichkeitsbereich tangiert wird. Damit wird die Reichweite des Werkintegritätsschutzes durch den Persönlichkeitsschutz bestimmt.

Nach TROLLER<sup>24</sup> lässt sich nun dieser Persönlichkeitsschutz nicht mit dem Schutz, den das allgemeine Persönlichkeitsrecht gewährt, gleichsetzen. Er geht nämlich davon aus, dass einerseits in Art. 6<sup>bis</sup> RBUE die künstlerische Ehre des Urhebers angesprochen sei<sup>25</sup>, andererseits aber dem Art. 28 ZGB ein enger Ehrbegriff zugrundeliege<sup>26</sup>. Geschützt sei in dieser Bestimmung einzig die Geltung des Menschen als sittlich ehrbare Person<sup>27</sup>. Würde davon auch die künstlerische Ehre erfasst, müsste man neunzig Prozent derjenigen, die sich mit Kunst beschäftigen, der Rechtsübertretung bezichtigen<sup>28</sup>. Die Künstlerehre sei eben – im Gegensatz zur allgemeinen bür-

23 Vgl. Actes 1948, S. 186ff.

24 TROLLER, DdA 1951, S. 18.

25 TROLLER, ebd.

GLM. DIESS, GRUR 1929, S. 458; FUCHS, S. 67; PIETZCKER, S. 77; SCHMIDT-ERNSTHAUSEN, GRUR 1929, S. 670; STRAUSS, UFITA 23 (1957), S. 327; STRÖMHOLM, S. 391f. Ebenso PETER, UFITA 36 (1962), S. 279f., der aber dieser Frage keine weitere Bedeutung zumisst, da er den Schutz sowohl der bürgerlichen als auch der künstlerischen Ehre dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht zuweist. SCHIEFLER, GRUR 1960, S. 161, unterscheidet zwischen künstlerischer und allgemeiner bürgerlicher Ehre, um das Urheberpersönlichkeitsrecht vom allgemeinen Persönlichkeitsrecht abzugrenzen. Er betrachtet aber Art. 6<sup>bis</sup> RBUE als in dieser Beziehung unklare Vorschrift.

26 TROLLER, DdA 1951, S. 19, bes. Fn. 29, in Anlehnung an die bundesgerichtliche Rechtsprechung zum strafrechtlichen Ehrenschatz (vgl. dazu oben, 7. Kap. Fn. 63 und 64).

27 TROLLER, IGR I, S. 49. 97.

28 TROLLER, DdA 1951, S. 19.

gerlichen Ehre<sup>29</sup> – objektiven Wertmassstäben absolut unzugänglich<sup>30</sup>. Sie könne daher unmöglich Schutzobjekt einer so allgemein gehaltenen Norm bilden, wie es Art. 28 ZGB sei.

Zu dieser Kontroverse ist oben<sup>31</sup> schon Stellung genommen worden. M.E. ist zumindest der zivilrechtliche Schutzbereich der Ehre durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht so weit zu ziehen, dass auch die Berufsehre im allgemeinen und die Künstlerehre im besonderen darin eingeschlossen ist, mag ihre objektive Erfassung auch schwerer fallen als die Ermittlung der allgemeinen, menschlich-sittlichen Ehre. Im übrigen ist die Feststellung der Verletzung der Künstlerehre in jedem Fall ein schwieriges Unterfangen, gleichgültig, ob es im Rahmen des Art. 28 ZGB oder des Art. 6<sup>bis</sup> RBUE zu geschehen hat.

Zusammenfassend lässt sich sagen, dass durch die Übernahme von Art. 6<sup>bis</sup> RBUE ins materielle schweizerische Recht der Schutz des Urhebers in keiner Weise eine Erweiterung erfahren hat. Das Recht, sich einer Beeinträchtigung des Werkes zu widersetzen, die seiner Ehre oder seinem Ruf als Urheber und Mensch abträglich sein könnte, steht dem Urheber schon aufgrund seines allgemeinen Persönlichkeitsrechts (Art. 28 ZGB) zu<sup>32</sup>.

## *II. Art. 6<sup>bis</sup> RBUE als Konkretisierung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts*

Für Gesetzgeber, Rechtsprechung und denjenigen Teil der Lehre, welcher Eingriffe in die Werkintegrität als Verletzung des im Art. 28 ZGB untergebrachten Urheberpersönlichkeitsrechts betrachtet, aber auch für die hier vertretene Ansicht, wonach das Verbandsrecht keinen weitergehenden Schutz gewährt als das allgemeine Persönlichkeitsrecht, dieses aber kumulativ zum Urheberrechtsschutz oder in dessen Ergänzung zur Anwendung kommen kann, besteht kein Bedürfnis, Art. 6<sup>bis</sup> RBUE als direkte Schutzgrundlage beizuziehen. Das innerstaatliche schweizerische Recht trägt dem in Art. 6<sup>bis</sup> gewährten Werkintegritätsanspruch in genügender Weise Rechnung. Immerhin ist für die Rechtsprechung der Art. 6<sup>bis</sup> nicht ohne jede Bedeutung. Die Generalklausel von Art. 28 ZGB kann nämlich auf den Einzel-

29 Ausgesprochen kritisch äussert sich nicht nur zur Urheberehre, sondern zur objektiven Ehre überhaupt RUNGE, UFITA 54 (1969), S. 9f. Nach ihm ist entscheidend, dass der einzelne sich selbst gegenüber ein gutes Gewissen haben kann, sich selbst achten kann.

30 TROLLER, UFITA 29 (1959), S. 150.

31 Vgl. S. 76f.

32 Vgl. oben, 7. Kap. II C.

fall nicht ohne vorherige Konkretisierung angewandt werden. Anhaltspunkte dafür liefert nun nach einem Entscheid des Bundesgerichtes<sup>33</sup> insbesondere der Art. 6<sup>bis</sup> 34.

## 9. Kapitel: Folgerungen und Ausblicke de lege ferenda

### I. Vorbemerkung

Wir haben oben das Interesse des Urhebers an der Wahrung des unversehrten Bestandes seines Werkes als eines seiner Hauptanliegen erkannt<sup>1</sup> und als grundsätzlich schutzwürdig anerkannt<sup>2</sup>.

Es hat sich weiterhin gezeigt, dass sowohl der Gesetzgeber als auch die Lehre und die Rechtsprechung bestrebt waren und sind, diesem schutzwürdigen Interesse in möglichst umfassender Weise rechtlichen Schutz zukommen zu lassen<sup>3</sup>. Die Ergebnisse, die Theorie und Praxis in dieser Hinsicht erzielt haben, verdienen daher grösstenteils unsere Zustimmung. Abzurücken ist jedoch vom Weg, auf dem man zu diesen Resultaten gelangt ist.

Art. 6<sup>bis</sup> RBUE und 28 ZGB sollten nur noch da Anwendung finden, wo der Urheber in seiner Ehre oder in einer anderen Seite seiner Persönlichkeit, etwa der Privatsphäre, verletzt oder bedroht ist<sup>4</sup>. Das Rechtsgut «Ehre» ist dabei auf diejenige soziale Geltung zu beschränken, die ihr Träger aufgrund seiner Menschenwürde und seiner Stellung und Leistung in der Gemeinschaft beanspruchen darf<sup>5</sup>. Ausscheiden muss also das (objektiven rechtlichen Kriterien unzugängliche) subjektive Ehrempfinden<sup>6</sup>.

Es fällt nicht schwer zu erkennen, dass der Schutz des Urhebers in seinem Interesse an der Unversehrtheit des Werkes, so wie ihn ein Teil der Lehre und die Praxis gewähren, durch die Rückbesinnung auf den eigentlichen Anwendungsbereich des Persönlichkeitsrechts durchlöchert wird. Abgesehen von den Änderungen anlässlich der Wiedergabe des Werkes, die dem Urheber durch das URG allein vorbehalten werden<sup>7</sup>, sind Werkbeeinträchtigungen m.E. nach dem Wortlaut der Gesetze nämlich solange als er-

33 BGE 69 (1943) II, S. 53 (58).

34 TRINLER, S. 168, fordert u.a. aus diesem Grunde, dass anlässlich der Totalrevision dem Art. 6<sup>bis</sup> RBUE entsprechende Bestimmungen ins URG aufgenommen werden.

1 Vgl. oben, 4. Kap. I.

2 Vgl. oben, 5. Kap. I.

3 Vgl. oben, 6.–8. Kap.

4 Vgl. oben, S. 85, 90f.

5 Vgl. oben, S. 75.

6 Vgl. oben, S. 75f.

7 Art. 12 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 13 Abs. 1 URG.  
Vgl. dazu oben, 6. Kap. I.

laubt anzusehen, als sie den Urheber nicht mittel- oder unmittelbar in seinem Persönlichkeitsbereich, insbesondere in seiner Ehre gefährden. Es fehlt demnach ein prinzipielles Beeinträchtigungsverbot.

Diese Lösung entspricht nicht der heutigen Auffassung vom Urheberschutz. Nicht das Persönlichkeits-, sondern das Urheberrecht ist in erster Linie dazu berufen, den schöpferisch Tätigen in seinen materiellen und ideellen Interessen an seinem geistigen Erzeugnis, dem Werk, zu schützen. Zu den Urheberinteressen am Werk gehört auch das Interesse des Schöpfers an dessen Unversehrtheit. Dieses ist von der Umwelt grundsätzlich zu achten, weil der Urheber das Werk in dieser Gestalt geschaffen hat<sup>8</sup> und nicht weil dessen Missachtung im Einzelfall zu einer Ehrverletzung führen kann. Urheber- und Persönlichkeitsrechtsschutz dienen unmittelbar verschiedenen Zwecken. Wenn sich beide teilweise überlagern, hat dies seinen Grund einmal darin, dass die Güter, die den Lebensbereich des Menschen anfüllen, alle untereinander in mehr oder weniger starker Beziehung stehen, die Beeinträchtigung des einen daher mittelbar weitere Güter in Mitleidenschaft ziehen kann<sup>9</sup>, sodann darin, dass beide Rechte letztlich dem Individuum die möglichst freie und ungestörte Entfaltung seiner Lebenskräfte ermöglichen wollen.

Scheiden demnach bei richtigem Verständnis des allgemeinen Persönlichkeitsrechts diejenigen Werkbeeinträchtigungen aus dessen Schutzbereich aus, die keine Persönlichkeitsverletzung mit sich bringen, so bleiben die Lücken innerhalb des URG, die der Gesetzgeber durch Verweis auf Art. 27ff. ZGB in Verbindung mit Art. 49 OR glaubte schliessen zu können<sup>10</sup>, teilweise offen.

Hat aber der Gesetzgeber eine Regelung nur unterlassen, weil er (irrtümlich) der Meinung war, es stehe hierfür das allgemeine Persönlichkeitsrecht bereit, ist die Lücke durch richterliche Rechtsfindung auszufüllen (Art. 1 Abs. 2 ZGB). Dem steht der sowohl zivil- als auch strafrechtliche Charakter, den das URG seinen Unrechtstatbeständen verleiht<sup>11</sup>, nicht entgegen, sofern man die so gewonnenen Normen lediglich dem zivilrechtlichen Schutz unterwirft. Hingegen sind die auf dem Wege der richterlichen Ausfüllung von Gesetzeslücken gefundenen Rechtssätze vom strafrechtlichen Schutz wegen des Grundsatzes «nulla poena», besser: «nullum crimen

8 Vgl. dazu oben, 5. Kap. I

9 Vgl. dazu oben, 7. Kap. II C, bes. Fn. 105.

10 Zu weit geht m.E. JEANNOT, S. 80, der dem Gesetzgeber unterstellt, er habe sich mit dem Vorbehalt des allgemeinen Persönlichkeitsrechts bewusst vor einer genaueren Umschreibung des *droit moral* «gedrückt».

11 Vgl. die Formulierung «Zivil- und strafrechtlich ist verfolgbar, wer...» in den Art. 42 und 43 URG.

sine lege stricta» ausgeschlossen. Ob und wie nun das URG hinsichtlich des Urheberrechtes vor Werkbeeinträchtigungen durch den Richter zu ergänzen ist, soll im folgenden für die einzelnen Tatbestände der Werkintegritätsverletzung gesondert untersucht werden. Anschliessend wird zur Situation de lege ferenda Stellung genommen.

## II. *Das umfassende, ausschliessliche Änderungsrecht als Ausfluss eines einheitlichen Urheberrechts*

Das URG definiert in Art. 12 das durch dieses Gesetz gewährte Urheberrecht (in der Doktrin auch als Urheberrecht i.e.S. oder als Urhebervermögensrecht bezeichnet) durch eine abschliessende Aufzählung bestimmter urheberrechtlicher Befugnisse. Vollständigkeit kann mit einer solchen Enumeration – zumindest für längere Zeit – nicht erreicht werden. Es stellt sich daher die Frage nach den Gründen, die den Gesetzgeber zur Wahl dieser Methode bewogen haben.

Feststeht, dass bei der Entstehung des URG nicht beabsichtigt war, aus einer Vielzahl möglicher urheberrechtlicher Befugnisse einige auszuwählen und dem Urheber gesetzlich ausschliesslich zuzuweisen<sup>12</sup>. Im Gegenteil, man war bis in die parlamentarische Beratung des Gesetzes hinein bemüht, dem Urheberrecht durch die entgegengesetzte Gesetzgebungsmethode, durch Gewährung eines generalklauselartig gefassten umfassenden Rechts, Anerkennung zu verschaffen<sup>13</sup>. Dies scheiterte schliesslich an der Furcht vor mangelnder Rechtssicherheit. Vor allem glaubte man, eine Generalklausel nicht mit dem Umstand vereinbaren zu können, dass das URG neben zivilrechtlichen auch strafrechtliche Sanktionen enthält<sup>14</sup>, wobei man anscheinend die gesonderte Aufnahme eines abschliessenden Katalogs der strafrechtlichen Tatbestände gar nicht erwog<sup>15</sup>.

Heute scheint sich die Meinung durchgesetzt zu haben, dass trotz des gegenteiligen Wortlautes von Art. 12 URG das Urheberrecht als umfassendes, durch exemplifikatorische Enumeration erläutertes Recht rechtlich anerkannt ist<sup>16</sup>. Lücken in Art. 12 seien durch richterliche Rechtsfindung auszufüllen (Art. 1 Abs. 2 ZGB)<sup>17</sup>. Der dem Urheberrecht zugrundeliegende

12 RÖTHLISBERGER, Zur Revision der schweizerischen Urheberrechtsgesetzgebung, in SJZ 1919, S. 285 (286).

13 Botsch. 1918, BBl 1918 III, S. 613; StenBull StR 1920, S. 373; StenBull NR 1922, S. 266f.

14 Vgl. oben, Fn. 13.

15 So aber das UWG, sowie VE I und II.

16 GRÜNINGER, S. 65; RAPP, S. 4f.; TROLLER, IGR II, S. 778.

17 TROLLER, ebd.

Gedanke ist, dem Urheber zum Schutze seiner ideellen und materiellen Interessen die umfassende und ausschliessliche Herrschaft über sein Werk zu gewähren<sup>18</sup>. Er allein soll demnach bestimmen können, ob, in welcher Form und in welcher Art und Weise sein Werk Dritten zur Kenntnis gebracht wird.

Der Werkintegritätsanspruch ist also ein unmittelbarer Ausfluss des allgemeinen Herrschaftsrechts. Ausdrückliche gesetzliche Anerkennung hat er aber nur für den Fall der Änderung im Zusammenhang mit der Wiedergabe des Werkes gefunden. Für den Schutz vor Änderungen an einem Werkexemplar durch einen Dritten, insbesondere den Besitzer oder Eigentümer, verweisen Gesetzgeber, Rechtsprechung und teilweise auch Lehre den Urheber auf Art. 28 ZGB in Verbindung mit Art. 49 OR.

Die Unzulänglichkeiten dieser Lösung sind teilweise bereits aufgezeigt worden: Wir haben die dogmatisch bedenkliche Vermengung zweier Rechtslagen («Werkschutz» und Persönlichkeitsschutz) gesehen, die zu einer überdehnenden Auslegung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts geführt hat<sup>19</sup>. Hinzu kommt, dass die Zerteilung des Rechts auf Werkintegrität in eine urheber- und eine persönlichkeitsrechtliche Komponente dessen unterschiedliche Behandlung hinsichtlich der Negotiabilität und der Vererbbarkeit mit sich bringt<sup>20</sup>.

Das Vorgehen, welches das Änderungsverbot je nachdem, ob es sich auf die Werkwiedergabe oder ein Werkexemplar bezieht, einerseits den Regeln des URG, andererseits den Bestimmungen des ZGB unterwirft, ist m.E. weder sinnvoll noch gerechtfertigt, entsprechen sich die Sachverhalte im entscheidenden Punkt doch weitestgehend: Das Interesse des Urhebers daran, dass jede Handlung, die die Integrität seines Werkes berührt, nur mit seiner Autorisation gestattet sei, wird gleichermassen verletzt, ob ein verändertes Vervielfältigungsstück hergestellt oder ein bestehendes Werkexemplar geändert wird.

Die unterschiedliche Behandlung des Integritätsschutzes durch den Gesetzgeber lässt sich nur damit erklären, dass er beim Recht zur veränderten Wiedergabe vornehmlich an das Bearbeitungsrecht dachte, dieses als «vermögensrechtliche» Befugnis einstufte und daher im URG unterbrachte,

18 Vgl. dazu die eingehende Analyse der Gesetzesmaterialien bei RAPP, S. 5–21.

19 Vgl. oben, 7. Kap.

20 In DdA 1932, S. 129, wird zudem darauf hingewiesen, dass diese Aufteilung zu verschiedenen Gerichtsständen führe. Dies ist aber nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ausgeschlossen. Das von jedem Kanton gemäss Art. 45 URG zur Behandlung urheberrechtlicher Streitigkeiten als einzige Instanz eingesetzte Gericht hat nach dem Grundsatz, dass das Bundesrecht von Amtes wegen anzuwenden ist, auch die Rechtsbehelfe des Bundesrechts zu prüfen, die neben dem Sonderrecht angerufen werden, das seine Zuständigkeit begründet. Der erwähnte Grundsatz bewirkt in dieser Beziehung eine Kompetenzattraktion (BGE 92 (1966) II, S. 305, 312).

indes er das Werkschutzrecht unter die «persönlichkeitsrechtlichen» Befugnisse einreichte, diese mit dem Etikett «Urheberpersönlichkeitsrecht» versah und im allgemeinen Persönlichkeitsrecht aufgehen liess.

M.E. ist nun gerade das ausschliessliche Recht des Urhebers, sein Werk zu ändern, ein Beispiel dafür, dass sich die Urheberbefugnisse nicht in vermögens- und persönlichkeitsrechtliche einteilen lassen<sup>21</sup>. Änderungen, gleichgültig ob einfache oder qualifizierte, können nämlich ebensogut die Verwertungsfähigkeit des Werkes steigern, wie sie dessen Wert in den Augen des Urhebers herabmindern können.

Das künftige Recht umschreibt – wenn es bei der Regelung des VE II bleibt – das Urheberrecht in einer Generalklausel als umfassendes Herrschaftsrecht über das Werk<sup>22</sup>. Darin unmittelbar eingeschlossen ist das Änderungs- und Bearbeitungsrecht<sup>23</sup>. Dessen Kehrseite, das Änderungsverbot richtet sich sowohl an die Werknutzer als auch an den Besitzer oder Eigentümer von Werkexemplaren, kurz an jedermann. Das prinzipielle, umfassende, ausschliessliche Änderungsrecht des Urhebers als Ausfluss des einheitlichen, absoluten, ausschliesslichen Urheberrechts ist im VE II in unmissverständlicher Klarheit anerkannt. Um der Gefahr einer Verwässerung des grundsätzlich umfassenden Änderungsrechts vorzubeugen, ist es m.E. entgegen einer sowohl von Werknutzer- als auch von Urheberseite vertretenen Auffassung<sup>24</sup> nicht angezeigt, im Rahmen der Inhaltsbestimmung des Urheberrechts nebst der ausschliesslichen Änderungsbefugnis des Urhebers auch dessen (namentlich in Art. 26 VE II festgehaltene) Pflicht zur Duldung gewisser Änderungen zu statuieren. Auch aus rechtssystematischen Gründen ist an der Trennung von Rechtsinhalt und Rechtsumfang festzuhalten. Es ist im übrigen auch nicht erforderlich, in Art. 15 VE II einen Hinweis auf Art. 26 VE II oder einen diesbezüglichen Vorbehalt aufzunehmen. Dass die urheberrechtlichen Befugnisse nur in den Schranken der Rechtsordnung und soweit das URG keine Ausnahme vorsieht Bestand haben, ergibt sich bereits mit aller Deutlichkeit aus der allgemeinen Umschreibung des Inhalts des Urheberrechts in Art. 12 Abs. 1 VE II. Es besteht kein Grund, bei der Regelung des Änderungsrechts anders zu verfahren als bei der Regelung der übrigen Urheberbefugnisse. Es ist daher zu fordern, dass der Vorschlag der Exp.Komm. II unverändert zum Gesetz erhoben wird. Hingegen ist zu überlegen, ob der Forderung nach einer übersichtlicheren Regelung des Änderungsrechts nicht durch eine Zusammenfassung der verschiedenen Ausnah-

21 Vgl. dazu eingehend oben, 7. Kap. II A.

22 Art. 12 VE II (Art. 13 VE I); vgl. dazu Erl. I, S. 9f., 43f.

23 Art. 15 VE II (Art. 14 Abs. 1 Ziff. 2 und 3 VE I); vgl. dazu Erl. I, S. 44ff.

24 Vgl. Vernehmlassung, Rdnr. 173–177.

men vom Änderungsverbot im Abschnitt «Schranken des Urheberrechts» Rechnung getragen werden könnte.

Bis es soweit ist, muss das URG durch den Richter ergänzt werden. Diese Lückenfüllung kann in ihrem Ergebnis dabei nur in einer Vorwegnahme der zukünftigen gesetzlichen Regelung bestehen: Das ausschliessliche Recht zur Werkänderung anlässlich der Wiedergabe ist zu einem umfassenden, ausschliesslichen Änderungsrecht zu vervollständigen<sup>25</sup>. Sinn und Zweck des schon im Rahmen des heutigen URG bestehenden Urheberrechts ist, dem Urheber die Herrschaft über sein Werk (wozu eben auch dessen Gestalt gehört) zu sichern<sup>26</sup>. Die Absicht des Gesetzgebers, den Werkintegritätsanspruch auch insoweit umfassend zu schützen, als er nicht Teil der ausdrücklichen Regelung des URG ist, sehe ich eindeutig dokumentiert im Umstand, dass er den Urheber diesbezüglich auf Art. 28 ZGB verwies, dessen weitestgespannte Generalklausel damals noch wenig konkretisiert und dessen möglicher Anwendungsbereich in seinen Grenzen noch kaum abzuschätzen war.

Vom Resultat her scheint die analoge Übernahme des Änderungsverbots bei der Werkwiedergabe auf den Fall der Vornahme von Änderungen an Werkexemplaren nicht nur durch die jüngste Lehre gedeckt, die für ein umfassendes Herrschaftsrecht des Urhebers am Werk eintritt, sondern auch durch die Rechtsprechung und die dualistische Lehre, welche mehrheitlich doch dahin tendieren, in einem Eingriff in die Werkintegrität a priori eine Verletzung der persönlichen Verhältnisse zu sehen<sup>27</sup>.

In ähnlicher Weise hat sich übrigens dasselbe Problem in der Bundesrepublik Deutschland unter der Herrschaft des LUG und KUG gestellt<sup>28</sup>. Ausgehend von § 9 LUG<sup>29</sup> und dem dieser Vorschrift nachgebildeten § 12 KUG schlossen Rechtsprechung<sup>30</sup> und Lehre<sup>31</sup> zunächst auf ein

25 Im Ergebnis gleich, aber ohne Begründung: GRÜNINGER, S. 87 Fn. 30. Vgl. auch TROLLER, Anm. zu SCHULZE Schweiz 9.

26 Vgl. oben, S. 94f.

27 Vgl. oben, 7. Kap. I B.

28 Auch nach neuem Recht stellt sich dieses Problem für diejenigen, welche das grundsätzliche Änderungsverbot aus § 39 herleiten, wie FROMM/NORDEMANN, § 39 Bem. 1. Hingegen macht § 14, der mehrheitlich als Grundlage eines allgemeinen Änderungsverbots anerkannt wird, keinen Unterschied zwischen Werknutzer und Eigentümer. Vgl. dazu GROHMANN, S. 24ff.; HUBMANN, UR, S. 149f.

29 § 9 LUG lautet:

«Im Falle der Übertragung des Urheberrechts hat der Erwerber, soweit nicht ein anderes vereinbart ist, nicht das Recht, an dem Werke selbst, an dessen Titel und an der Bezeichnung des Urhebers Zusätze, Kürzungen oder sonstige Änderungen vorzunehmen.

Zulässig sind Änderungen, für die der Berechtigte seine Einwilligung nach Treu und Glauben nicht versagen kann.»

30 RGZ 69, S. 242 (244) «Lesezirkel»; 79, S. 397 (399f.) «Felseneiland mit Sirenen»; LG Berlin, UFITA 4 (1931), S. 258 (262) «Edenhotel».

31 ALLFELD, LUG, § 9 Anm. 1; FUCHS, S. 50; PIETZCKER, S. 23f.; RUNGE, S. 60f., 213ff.; WURM, S. 30.

grundsätzliches Änderungsverbot gegenüber dem Werknutzer. Entsprechend der in dieser Arbeit vertretenen Auffassung wurde in der Folge das Änderungsverbot auch dem Eigentümer von Werkexemplaren entgegeng gehalten, etwa mit der Begründung: Ist die Vornahme von Änderungen schon dem Erwerber des Urheberrechts verwehrt, kann dies a fortiori demjenigen untersagt werden, der lediglich ein Werkexemplar erworben hat<sup>32</sup>. Offen bleiben muss allerdings, wie die Frage entschieden worden wäre, wenn in der Bundesrepublik dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht die rechtliche Anerkennung nicht erst im Jahre 1954<sup>33</sup> zuteil geworden wäre. Denn anscheinend ging auch der deutsche Gesetzgeber bei der Schaffung des LUG und des KUG davon aus, dass dem Schutz des Urhebers im Verhältnis zum Eigentümer durch die Vorschriften des allgemeinen, bürgerlichen Rechts Genüge getan werde<sup>34</sup>.

### III. *Das Recht, sich der Zerstörung eines Werkexemplars mit Einmaligkeitscharakter zu widersetzen*

Unzweifelhaft hat der Urheber ein starkes Interesse daran, sein Werk vor der Zerstörung zu bewahren. Nach dem geltenden Recht der Schweiz, Österreichs sowie der Bundesrepublik Deutschland bleibt er in dieser Hinsicht praktisch schutzlos, wenn er das Werk erst einmal aus der Hand gegeben hat<sup>35</sup>. Darüber hinaus wird im Schrifttum teilweise die grundsätzliche Schutzwürdigkeit eines derartigen Interesses überhaupt in Abrede gestellt<sup>36</sup>. Diese Ansicht, die den Werkschutz lediglich im Hinblick auf eine

32 FUCHS, S. 22; vgl. auch DdA 1929, S. 112. Im Ergebnis gleich: RGZ 79, S. 397 (399f.) «Felseneiland mit Sirenen»; LG Berlin, UFITA 4 (1931), S. 258 (262) «Edenhotel»; ALLFELD, LUG, § 9 Anm. 1; BUSSMANN/PIETZCKER/KLEINE, S. 377; RIEZLER, S. 440f.; RUNGE, S. 214; SCHMIDT-ERNSTHAUSEN, GRUR 1929, S. 669; ULMER, S. 219; WURM, S. 46.

33 Der BGH hat dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht erst in BGH UFITA 18 (1954), S. 370 (372) «Schacht und Co.», die schon verschiedentlich in der Literatur geförderte Anerkennung gewährt, die ihm vom RG in ständiger Rechtsprechung versagt worden war (vgl. etwa RGZ 69, S. 403 «Nietzschebriefe»).

Vgl. für weitere BGH-Urteile LEINVEBER, GRUR 1960, S. 19 Fn. 15. Vgl. ferner auch NIPPERDEY, UFITA 30 (1960), S. 3 Fn. 8f., und HUBMANN, PR, S. 107ff., je mit umfassenden Hinweisen auf Literatur und Rechtsprechung.

34 Vgl. dazu die Begründung zum Regierungsentwurf des KUG, S. 19, zit. bei MITTELSTAEDT, GRUR 1913, S. 85.

35 Vgl. für die Schweiz: MENTHA, GRUR Int. 1973, S. 297; STAEHELIN, S. 129f.; TROLLER/TROLLER, S. 125. OG Zürich, SJZ 1944, S. 344 (346), vgl. dazu oben, 7. Kap. I B bei Fn. 73.

Vgl. für Österreich: LISSBAUER, S. 523; RINTELEN, S. 114.  
Vgl. für die Bundesrepublik Deutschland: FROMM/NORDEMANN, § 14 Bem. 2; v. GAMM, § 14 Rdz. 11; GERSTENBERG, § 11 Anm. 2; HUBMANN, UR, S. 149. Vgl. auch schon für die Zeit vor 1966: FUCHS, S. 71; MITTELSTAEDT, GRUR 1913, S. 90; SCHRAMM, Leistung, S. 246; RGZ 79, S. 397 (401) «Felseneiland mit Sirenen».

(Ablehnend gegenüber einem Zerstörungsverbot auch ein Entscheid des Corte d'Appello di Bologna v. 23.11.1925, DdA 1926, S. 120. Für Frankreich vgl. oben, 7. Kap. Fn. 72.) Vgl. auch die nachstehend in Fn. 36 Genannten.

36 GROHMANN, S. 127; MÖHRING/NICOLINI, § 14 Anm. 4 b; TRINLER, S. 111.

Gefährdung der Urheberrechte betrachtet, wird aber den heutigen Anschauungen vom Urheberrecht nicht mehr gerecht. Das Recht des Urhebers auf Werkintegrität verdient Schutz, gleichgültig welches Interesse ihm zugrunde liegt, solange es nur ein berechtigtes Interesse ist. Dies ist für die Änderung des Werkes auch seit langer Zeit anerkannt und gesetzlich festgelegt.

Langsam beginnt sich nun vorerst in der Schweiz und ebenfalls in Österreich der Durchbruch des Gedankens eines grundsätzlichen Schutzes vor Zerstörung abzuzeichnen<sup>37</sup>. Sowohl die beiden VE<sup>38</sup> als auch der Entwurf einer österreichischen Urheberrechtsgesetz-Novelle 1974<sup>39</sup> enthalten eine Bestimmung, die sich mit dem Schutz des Urhebers vor absichtlicher Zerstörung seines Werkes beschäftigt.

Warum bei der Ausarbeitung des URG/BRD eine entsprechende gesetzliche Regelung unterblieben ist, bleibt eine offene Frage.

Die Begründung zum Reg.Entw. äussert sich nicht direkt dazu. Es heisst dort<sup>40</sup> nur, dass es nicht als angebracht erscheine, ins Urheberrechtsgesetz ein Vernichtungsverbot für Werke der bildenden Kunst aufzunehmen, soweit an ihrer Erhaltung ein öffentliches Interesse besteht. Die Erhaltung kulturell wertvoller Kunstwerke sei nicht Aufgabe des privatrechtlichen Urheberrechts, sondern des zum Gebiet des öffentlichen Rechts gehörenden Denkmalschutzes. Auf die Frage nach einem Vernichtungsverbot aus Rücksicht auf das Werkerhaltungsinteresse des Urhebers geht die Begründung dagegen mit keinem Wort ein. Dies führte in der Literatur zu gegensätzlichen Schlussfolgerungen. DIETZ<sup>41</sup> findet im erwähnten Text eine Stellungnahme weder für noch gegen den Schutz des Urhebers vor Zerstörung seines Werkes und subsumiert daher diese Fälle unter die elastische Bestimmung des § 14 URG/BRD<sup>42</sup>.

Anders GROHMANN<sup>43</sup>, der sich durch die amtliche Begründung in seiner Meinung bestärkt sieht, dass das URG/BRD grundsätzlich kein Vernichtungsverbot enthalte. Im Verlaufe seiner einlässlichen Untersuchung be-

37 Damit wird den anlässlich der Brüsseler Konferenz zur Revision der RBUE geäusserten Wünschen entsprochen, wonach die Verbandsländer in ihre interne Gesetzgebung Bestimmungen aufnehmen sollten, welche die Zerstörung von Werken der Literatur und Kunst verhindern (vgl. BAPPERT/WAGNER, S. 20).

38 Art. 19 VE I / Art. 20 VE II.

39 Vgl. dazu WALTER, GRUR Int. 1975, S. 12.

40 Begründung zu § 14 Reg.Entw., UFITA 45 (1965), S. 260.

41 DIETZ, S. 112.

42 DIETZ, ebd. Im Ergebnis gleich: SAMSON, S. 122; TÖLKE, S. 92; ULMER, S. 220.

Für die Zeit vor 1966 vgl. FUCHS, S. 72f. (de lege ferenda); MÖHRING, Anm. zu SCHULZE RGZ 4; SCHLECHTRIEM, Gruchot 57 (1913), S. 825. Sie alle treten für das Recht des Urhebers ein, sich zumindest einer mutwilligen Zerstörung widersetzen zu können. HAUFFE, S. 115, erwägt gar ein Aneignungsrecht für das zur Vernichtung bestimmte Werkexemplar.

43 GROHMANN, S. 123ff., 126.

gründet GROHMANN seine Ansicht wie folgt: § 11 URG/BRD, der den Schutz des Urhebers sowohl in den geistigen und persönlichen Beziehungen zum Werk als auch in der Nutzung des Werkes proklamiert, könne als gesetzliche Grundlage eines Vernichtungsverbotes nicht herangezogen werden, weil er bloss in allgemeiner Art den Inhalt des Urheberrechts umschreibe, während die konkreten urheberrechtlichen Befugnisse einer speziellen gesetzlichen Regelung in den folgenden Paragraphen vorbehalten seien<sup>44</sup>.

§ 14 URG/BRD, der sich als nächste Vorschrift anzubieten scheine, weil er neben den persönlichen wiederum auch die geistigen Interessen nenne, deren Gefährdung durch eine Entstellung oder eine andere Beeinträchtigung des Werkes der Urheber verbieten könne, falle ebenfalls ausser Betracht, da der Beeinträchtigungsbegriff im Sinne des § 14 voraussetze, dass das Werk selbst oder Teile davon erhalten bleiben<sup>45</sup>. Unerlaubt ist laut GROHMANN daher zunächst einmal nur die Zerstörung, die gegen das Schikaneverbot verstösst<sup>46</sup>. Eine solche nachzuweisen, hält er aber, m.E. zu Recht, in der Praxis für äusserst schwierig<sup>47</sup>. Es mag vielleicht da gelingen, wo die Vernichtung auf die Vereitelung des bereits geltend gemachten Zugangsrechts abzielt<sup>48</sup>. Im Bemühen, dem prinzipiellen Vernichtungsrecht des Eigentümers eines Werkstückes eine weitere Grenze zu setzen, gerät GROHMANN dann aber in Widerspruch mit den Argumenten, die er gegen die Anwendbarkeit von § 14 URG/BRD ins Feld führte. Er will nämlich eine Vernichtung trotz allem dann dem Beeinträchtigungsverbot des besagten Paragraphen unterstellen, wenn durch die Vernichtung nicht nur die geistigen Interessen des Urhebers, sondern durch die öffentlich kundgetanen Motive der zerstörerischen Einwirkung auch dessen Ruf und Ansehen gefährdet werden<sup>49</sup>. Hier wird also plötzlich davon abgesehen, dass die Zerstörung nicht unter den Begriff der Beeinträchtigung im Sinne von § 14 passe. Vielmehr geht es wieder einzig darum, dass – im offenen Widerspruch zum Wortlaut von § 14 – die Gefährdung von Ruf und Ansehen erforderlich ist und eine Beeinträchtigung der geistigen Interessen nicht genügt, um dem Urheber ein Abwehrrecht gegen Werkzerstörungen zu gewähren.

44 GROHMANN, S. 125.

45 GROHMANN, S. 126; ebenso FROMM/NORDEMANN, § 14 Bem. 2.

46 GROHMANN, S. 127f.; ebenso GOLDBAUM, S. 50; HUBMANN, UR, S. 150.

47 GROHMANN, ebd.

48 Wenn das Zugangsrecht bereits geltend gemacht ist, halten FROMM/NORDEMANN, § 14 Bem. 2, und HUBMANN, UR, S. 58, die Vernichtung stets für unzulässig. Nach ersteren, a.a.O., ist der Eigentümer darüber hinaus allgemein vor der Vernichtung des Werkes verpflichtet, dem Urheber die Überlassung des Besitzes am Werkstück unter Setzung einer angemessenen Frist anzubieten, da dem Urheber der Zugang zu seinem Werk immer erhalten bleiben müsse.

49 GROHMANN, S. 130.

Wie erwähnt soll demgegenüber das künftige schweizerische Recht dem Urheber ausdrücklich auch Schutz vor der Zerstörung seines Werkes durch den Eigentümer eines Werkexemplars bringen. Art. 20 VE II<sup>50</sup> trifft folgende Regelung:

«Kennt der Eigentümer des einzigen vorhandenen Werkexemplars das Interesse des Urhebers an der Erhaltung des Werkes, so darf er das Werkexemplar nicht absichtlich zerstören, ohne dem Urheber vorher die Rücknahme höchstens zum Materialwert anzubieten; andernfalls schuldet er dem Urheber Schadenersatz sowie Genugtuung gemäss Artikel 49 des Obligationenrechts.

Ist die Rückgabe nicht möglich, so hat der Eigentümer dem Urheber Gelegenheit zu geben, eine Nachbildung des Werkes herzustellen.

Absatz 1 ist nicht anwendbar auf Werke der Baukunst.»

Gegenüber dem grundsätzlich absoluten Schutz des Urhebers vor unautorisierten Änderungen fällt auf, dass der Schutz vor der Werkzerstörung vom Vorliegen gewisser einschränkender Voraussetzungen abhängig gemacht ist. Da wir von einem prinzipiell berechtigten Interesse des Urhebers nicht nur am unverfälschten, sondern am Bestand seines Werkes überhaupt ausgegangen sind<sup>51</sup> (was jedoch keineswegs automatisch die Forderung nach einem schrankenlosen Recht nach sich zieht), widmen wir unsere Aufmerksamkeit vor allem diesen Einschränkungen.

An erster Stelle sei der Kreis der von einem allfälligen Vernichtungsverbot Betroffenen einer näheren Betrachtung unterworfen. Die vorgeschlagene Norm wendet sich ausschliesslich an die Eigentümer einzig vorhandener Werkexemplare. Das heisst jedoch nicht, dass der Urheber beliebigen, nicht-eigentumsberechtigten Dritten gegenüber schutzlos bliebe. Einer Vernichtung, die nicht unter dem Schirm eines eigenen subjektiven Rechts vorgenommen wird, kann sich der Werkschöpfer vielmehr ohne weiteres aufgrund seines allgemeinen Herrschaftsrechts erwehren<sup>52</sup>. Eine diesbezügliche Befugnis ist zwar bei der Umschreibung des Urheberrechts unerwähnt geblieben, sie kann aber zweifellos direkt dem umfassenden Herrschaftsrecht entnommen werden, denn es steht ausser Frage, dass die Aufzählung einzelner Urheberbefugnisse nur erläuternden und nicht abschliessend umschreibenden Charakter hat<sup>53</sup>. Die Bedeutung von Art. 20 VE II

50 Auf den in die gleiche Richtung zielenden Art. I Ziff. 2 des Entwurfs zu einer österreichischen Urheberrechtsgesetz-Novelle 1974 wird nur insoweit eingetreten, als er sich von seinem Vorbild, Art. 19 VE I (bzw. Art. 20 VE II), unterscheidet.

51 Vgl. oben, 5. Kap. I.

52 Das ist auch der Grund, warum der Besitzer entgegen der Meinung MENTHAS, GRUR Int. 1973, S. 297, in Art. 20 VE II (bzw. Art. 19 VE I) nicht erwähnt zu werden braucht.

53 Vgl. Erl. I, S. 9f., 43f. Vgl. auch TROLLER, LI, S. 25: «Nichts darf mit dem Werk geschehen, was der Urheber nicht zuerst gebilligt hat.»

liegt demnach nicht in der Normierung eines allgemeinen Zerstörungsverbots, sondern gegenteils in der Beschränkung eines solchen aus Rücksicht auf die Interessen des Eigentümers des Werkexemplars; zugleich obliegt der Bestimmung aber auch die Begrenzung des Eigentumsrechts, soweit die schutzwürdigen Urheberbelange dies erfordern. Die eigentliche Aufgabe des Art. 20 VE II besteht folglich darin, die Verträglichkeit von zwei sich gegenüberstehenden, grundsätzlich gleichberechtigten Ausschliesslichkeitsrechten zu gewährleisten.

Die Mittlerrolle dieses Artikels bereitet nun seiner systematischen Einordnung erhebliche Schwierigkeiten. Es bestehen folgende drei Möglichkeiten: Erstens kann man das Gewicht darauf legen, dass das Recht des Urhebers an der Erhaltung des Werkes auch gegenüber dem Eigentümer des Werkexemplars mit Einmaligkeitscharakter besteht, und dem Zerstörungsverbot deshalb im Rahmen der Inhaltsbestimmung des Urheberrechts Ausdruck verleihen; zweitens kann man den Umstand betonen, dass dem Urheber Schutz vor Zerstörung nur unter bestimmten Voraussetzungen zuteil wird, und die Regelung daher im Zusammenhang mit den Schranken des Urheberrechts treffen; drittens ist denkbar, das Zusammentreffen von Urheber- und Eigentumsrecht in einem eigenen Abschnitt zu ordnen, der sich mit der Regelung des Konflikts zwischen verschiedenen Ausschliesslichkeitsrechten beschäftigen würde. Die Exp.Komm. hat sich für die erste Möglichkeit entschieden, wobei sie in der Wahl der Terminologie allerdings eine etwas unglückliche Hand hatte, spricht sie doch im Abschnitt «Inhalt des Urheberrechts» im Zusammenhang mit den Bestimmungen über den Schutz vor Zerstörung und der Erschöpfung des Verbreitungsrechts sowie dem Zugangs- und Ausstellungsrecht des Urhebers von «Rechte(n) des Eigentümers des Werkexemplars». In terminologischer Hinsicht unbefriedigend ist aber auch der Vorschlag der schweizerischen Urheberrechtsgesellschaften, die das Problem der Zerstörung im Abschnitt «Schranken des Urheberrechts» lösen wollen, dabei aber die Pflicht des Eigentümers zur Unterlassung der absichtlichen Zerstörung betonen (Art. 39). Rechtssystematisch betrachtet verdiente die dritte Möglichkeit den Vorzug. Gleichwohl möchte ich die Frage der Zerstörung im Rahmen der Inhaltsbestimmung geregelt sehen. Einmal erleichtert die klare Zweiteilung in Rechtsinhalt und Rechtsumfang die Handhabung des Gesetzes in der Praxis. Sodann wird die vorgeschlagene Lösung des Konflikts zwischen Urheber- und Eigentumsrecht zweifellos sowohl in der Bevölkerung als auch in Fachkreisen als Recht des Urhebers gewertet.

Art. 20 VE II richtet sich aber nur an jene Eigentümer, deren Recht sich auf ein einzig vorhandenes Werkexemplar bezieht. Diese Formulierung

ist zu eng. Sie berücksichtigt nicht den Unterschied, der im Leben zwischen Original und Reproduktion eines Werkes der bildenden Künste gemacht wird. Demgegenüber hat sich diese Arbeit vom Sachverhalt leiten lassen und in der Folge ein Werkexemplar dann als unentbehrlich für den unverfälschten Bestand des Werkes angesehen, wenn es Einmaligkeitscharakter aufweist<sup>54</sup>. Vom Zerstörungsverbot muss demgemäss nicht nur jedes einzig vorhandene Werkexemplar eines Werkes der Literatur, Musik und Kunst, sondern auch jedes einzig vorhandene Originalwerkstück eines Werkes der bildenden Künste erfasst werden<sup>55</sup>.

Der VE II gewährt dem Urheber nur Schutz vor der absichtlichen Zerstörung des Werkes durch den Werkstückeigentümer. Einerseits wird damit betont, dass der Eigentümer auch nach kommandem Recht weder eine Pflicht zum Ergreifen von bestandeserhaltenden Massnahmen hat, um den natürlichen Verfall zu verhindern bzw. zu verlangsamen, noch dazu angehalten ist, am Werkexemplar Instandsetzungsarbeiten vorzunehmen. Eine solche Belastung des Eigentums wird auch von den Autoren abgelehnt, die sich für ein Zerstörungsverbot – sei es *de lege lata*, sei es *de lege ferenda* – verwenden<sup>56</sup>; in Österreich wird das Bestehen einer derartigen Verpflichtung des Eigentümers in § 22 URG/A ausdrücklich verneint. Ob dagegen dem Urheber gestattet ist, auf eigene Kosten am Werk Restaurationsarbeiten vorzunehmen bzw. vornehmen zu lassen, ist eine andere Frage. Sie kann nicht allgemein beantwortet werden. Sie ist indes zu bejahen, wenn einerseits der Urheber schutzwürdige Interessen geltend machen kann, wenn beispielsweise die Instandsetzung nötig ist zur ordnungsgemässen Verwertung, die dem Urheber ja weiterhin vorbehalten ist, oder wenn das Werk dauernd öffentlich ausgestellt ist, und andererseits keine berechtigten Interessen des Eigentümers entgegenstehen; insbesondere dürfen dem Eigentümer durch die Vornahme der Arbeiten keine unzumutbaren Umtriebe entstehen<sup>57</sup>. Wieder eine andere Frage ist es, ob der Eigentümer, welcher selbst Reparaturarbeiten ausführen lassen will, diese dem Urheber zu übertragen hat. M.E. ist

54 Vgl. oben, 3. Kap. II.

55 So auch ULMER, Festschrift, S. 198.

Weitergehen will MENTHA, GRUR Int. 1973, S. 297f., der anstelle von «einzig vorhandenes Werkexemplar» das Wort «Urstück» setzen möchte, wobei ihm zu entgegen scheint, dass dann die Zerstörung des nur noch in einem Vervielfältigungstück existierenden Werkes nicht unter das Verbot fallen würde. Tatsächlich weitergehend WALTER, GRUR Int. 1975, S. 12, der neben dem einzig vorhandenen Werkexemplar auch das Original eines Werkes der bildenden Künste sowie das Urstück eines Werkes der Literatur oder Musik in den Schutz einbeziehen will. Die Berücksichtigung des sich an die Werkexemplare der letztgenannten Art knüpfenden Affektionsinteresses ist aber für die Erhaltung des Werkes ohne Bedeutung.

56 Vgl. für viele DEL BIANCO, S. 222; FUCHS, S. 69; LUTZ, S. 120.

57 Ähnlich DEL BIANCO, S. 222f.; FUCHS, S. 69; LUTZ, S. 120.

dem Urheber kein derartiges Recht einzuräumen; das umfassende Änderungsverbot reicht aus, den Urheber auch vor unautorisierten Änderungen im Zusammenhang mit Instandsetzungsarbeiten zu schützen<sup>58</sup>. – Mit der Beschränkung auf den Schutz vor absichtlicher Zerstörung wird andererseits jede Schadenersatzpflicht bei nur fahrlässig verursachtem Untergang des Werkes ausgeschlossen. Auch dies scheint berechtigt, wenn man bedenkt, dass «der Zweck dieser Bestimmung nicht darin besteht, den Urheber für die Zerstörung des Werkes zu entschädigen<sup>59</sup>, sondern diese Zerstörung zu verhindern»<sup>60</sup>.

Dieser Zweck liegt auch der weiteren Voraussetzung zugrunde, wonach der Eigentümer dem Urheber die Rücknahme nur anbieten bzw. Gelegenheit zur Nachbildung nur geben muss, sofern er dessen Interesse an der Werkerhaltung kennt. Das Interesse des Urhebers am Bestand seines Werkes ist zu schützen, nicht hingegen der Wunsch, auf dem Weg der Entschädigung für die Vernichtung eines Werkes, um dessen Erhaltung der Urheber sich nie gesorgt hatte, zu einer weiteren Einkommensquelle zu gelangen. Art. 20 VE II ist allerdings insofern zu eng abgefasst, als er dem Urheber die Pflicht auferlegt zu beweisen, dass der Eigentümer von seinem Interesse an der Erhaltung des Werkes gewusst habe. Im österreichischen Gesetzesvorschlag ist daher das «Kennen» durch das «Kennen müssen» ersetzt, und im Vorschlag, den WALTER im Rahmen seiner Bemerkungen zur österreichischen Urheberrechtsgesetz-Novelle unterbreitet, heisst es sogar: «Das Interesse des Urhebers an der Erhaltung des Werkstücks ist im Zweifel anzunehmen»<sup>61</sup>. Noch weiter geht der Vorschlag der schweizerischen Urheberrechtsgesellschaften (Art. 39), der den Eigentümer in jedem Fall dazu verpflichtet, das Werkexemplar zur Rücknahme anzubieten. Diese Vorschläge können m.E. allesamt nicht voll befriedigen. An den Anfang ist das – vorerst einmal unterstellte – Interesse des Urhebers an der Werkerhaltung zu setzen. Im Einzelfall werden nun vielfach Umstände vorliegen, die es als gerechtfertigt erscheinen lassen, auf das Fehlen eines Werkerhaltungsinteresses zu schliessen. Zu denken wäre etwa an Strassenmaler, die ihre Bilder jedem vorüberhastenden Passanten verkaufen würden. Die gesetzliche Formulierung müsste demnach eher so lauten: «Darf der Eigentümer annehmen, dass der

58 Ebenso Begründung zu § 14 Reg. Entw., UEITA 45 (1965), S. 260. Gleichwohl ist dem Eigentümer nahezu legen, für Instandsetzungsarbeiten den Urheber beizuziehen, da er sich damit am besten vor allfälligen Einsprüchen des Werkschöpfers schützen kann.

59 Nicht zu folgen ist der Ansicht des Kantons Zürich, Vernehmlassung, Rdnr. 215, wonach aus Art. 20 Abs. 1 VE II zu schliessen sei, dass die Bemessung des vom Eigentümer geschuldeten Schadenersatzes stets auf den Materialwert abzustellen habe. Vielmehr ist der beim Urheber eingetretene Schaden – wozu nach allgemeinen Grundsätzen selbstverständlich auch der entgangene Gewinn gehört – vollumfänglich zu ersetzen.

60 Erl. I, S. 57.

61 Vgl. WALTER, GRUR Int. 1975, S. 12.

Urheber kein Interesse an der Erhaltung seines Werkes hat...»; damit wird die Beweislast vollumfänglich dem Eigentümer überbunden<sup>62</sup>.

Als Mangel, der im Laufe der Weiterbehandlung dieses Artikels zu beheben ist, erscheint die Begrenzung dieses Schutzes auf die Lebenszeit des Urhebers, haben doch dessen Rechtsnachfolger häufig ähnlich starke Interessen an der Erhaltung des Werkes<sup>63</sup>.

Die Berücksichtigung der Eigentümerinteressen lässt ohne weiteres die übrigen Einschränkungen des Urheberschutzes vor der Zerstörung als berechtigt erscheinen: So kann der Urheber das Werk nur gegen Erstattung des Materialwertes zurückverlangen<sup>64</sup>, und bei Bauwerken entfällt die Verpflichtung des Eigentümers, die Rücknahme anzubieten, überhaupt.

Weiterhin ist zu beachten, dass der Eigentümer nur die Möglichkeit zur Rücknahme bzw. Nachbildung geben muss, deren Vornahme jedoch sowie das Aufkommen für die dabei entstehenden Kosten dem Urheber obliegen<sup>65</sup>. Überdies ist auch bei der Durchführung der Rücknahme und vor allem der Nachbildung den Interessen des Eigentümers angemessen Rechnung zu tragen: So ist unter Umständen die Vervielfältigung mittels eines wenig zeitraubenden Verfahrens (z.B. der Fotografie) geboten, wenn andernfalls der Eigentümer in seiner Disposition zu sehr gestört würde<sup>66</sup>.

Trotz diesen teils kritischen Anmerkungen verdient die Absicht der Exp.Komm., den Urheber möglichst auch vor der Zerstörung des Werkes durch den Eigentümer eines Werkexemplars mit Einmaligkeitscharakter zu schützen, unsere volle Anerkennung und Unterstützung. Nach dieser Be-

62 Damit erscheint es auch nicht unbedingt erforderlich, den Eigentümer von Originalen von Kunstwerken gemäss dem Antrag der Gewerkschaft Kultur, Erziehung und Wissenschaft (Vernehmlassung, Rdnr. 222) zu verpflichten, den Urheber über jeden Besitzerwechsel zu orientieren. Eine solche Regelung würde zwar den Schutz des Urhebers erhöhen, da er durch eine Kundgabe seines Erhaltungsinteresses eine gutgläubige Zerstörung seines Werkes weitgehend ausschliessen könnte; doch erscheint eine derartige Vorschrift in einer Vielzahl von Fällen als wenig praktikabel.

63 In diesem Sinne auch die Kritik der Schweizerischen Vereinigung für Urheberrecht, der Gewerkschaft Kultur, Erziehung und Wissenschaft und der SUISA (Vernehmlassung, Rdnr. 219 – 221).

Ein weitergehendes Zerstörungsverbot zugunsten der Interessen der Allgemeinheit – wie von der Schweizerischen Journalisten-Union (Vernehmlassung, Rdnr. 218) vorgeschlagen – wäre hingegen nicht im URG, sondern im Rahmen öffentlich-rechtlicher Bestimmungen zur Erhaltung von Kulturgütern zu verankern.

64 Demgegenüber hatte der Eigentümer nach der Regelung des Art. 19 VE I dem Urheber die unentgeltliche Rücknahme anzubieten. Damit würde aber der Eigentümer, der nicht nur ein Interesse an der Zerstörung hat, sondern auch am Material, aus welchem das Werk besteht, interessiert ist (Einschmelzen eines Goldschmiedewerkes), gegenüber dem Urheber in ungebührlicher Weise benachteiligt.

Vgl. nunmehr Art. 20 VE II; sowie Erl. II, S. 14.

65 So auch der Dachverband der Urheberrechtsnutzer (Vernehmlassung, Rdnr. 217), der verlangt, dass der Urheber auch die Rücktransportkosten zu übernehmen habe, was sich m.E. zwanglos aus der Wendung «Anbietung zur Rücknahme» ergibt.

66 Vgl. TROLLER, LI, S. 57.

trachtung einer möglichen zukünftigen Regelung drängt sich sogleich die Frage auf, ob dem Urheber in bezug auf die Zerstörung seines Werkes schon *de lege lata* durch eine richterliche Ergänzung der in Art. 12ff. URG aufgezählten Befugnisse zu helfen sei.

TROLLER wollte im Jahre 1971 scheinbar auf diese Weise dem Eigentümer des einzigen dem Urheber praktisch zugänglichen Werkexemplars zumuten, dass jener dasselbe aufbewahre oder dem Urheber zur Aufbewahrung überlasse<sup>67</sup>. Später stellte er dann aber klar, dass seiner Meinung nach *de lege lata* eine Pflicht zur Unterlassung der Zerstörung nur im Ausnahmefall von Art. 2 ZGB besteht<sup>68</sup>. Auch STREULI stellt auf Art. 2 ZGB ab, um die Kollision zwischen dem Recht des Besitzers oder Eigentümers eines einmaligen Werkexemplars und dem Recht des Urheberberechtigten zu lösen<sup>69</sup>. Es bleibt allerdings unklar, ob STREULI lediglich das Zugangsrecht oder auch das Änderungs- und Zerstörungsverbot im Auge hat.

M.E. ist der Auffassung zuzustimmen, wonach *de lege lata* die Zerstörung durch den Eigentümer eines Werkexemplars mit Einmaligkeitscharakter nur bei einem Verstoß gegen Treu und Glauben unrechtmässig ist. Eine richterliche Lückenfüllung, wie ich sie im Falle der Werkänderung befürwortet habe, verbietet sich hier. Die Forderung nach einer über Art. 2 ZGB hinausgehenden Beschränkung des Rechts des Eigentümers zur Zerstörung des Werkexemplars ist rein rechtspolitischer Natur. Im Schrifttum teilweise zwar schon seit langem erhoben, ist sie mehrheitlich doch eher auf Ablehnung gestossen. Im Gesetz jedoch, das auch bei richterlicher Ergänzung erste Erkenntnisquelle bilden muss, finden sich keinerlei Anhaltspunkte, die darauf schliessen liessen, dass der Urheber auch vor der Zerstörung seines Werkes geschützt werden sollte.

Es geht auch nicht an, die Zerstörung lediglich unter dem Gesichtspunkt der extremen Änderung zu betrachten und auf sie aus diesem Grunde die Bestimmungen über das ausschliessliche Änderungsrecht entsprechend anzuwenden. Hinter dem Interesse des Urhebers an der Erhaltung seines Werkes in unveränderter Gestalt stehen im einzelnen ganz verschiedene Motive: Das Werk ist nicht nur Objekt seines Stolzes und seiner Freude, es soll ihm auch Ehre und Ruhm eintragen, Werbefaktor und Mitteilungsträger sein und dem Aufbau weiteren Schaffens als Grundlage dienen. So verschieden diese Momente sind, so verschieden sind auch die ausgelösten Wirkungen, je nachdem, ob das Werk geändert oder zerstört wird. Insbesondere ist bei Werken der bildenden Kunst, die hier ja vor allem in Betracht kommen,

67 TROLLER, IGR II, S. 788. Dieser Lösung stimmt *de lege ferenda* STAEHELIN, S. 130, zu.

68 TROLLER/TROLLER, S. 125.

69 STREULI, SJK Nr. 636 sub H/2 in fine.

die Stärke des Interesses an unverfälschter Mitteilung und an der Wahrung von Ruf und Ehre zu betonen, auf welches die Änderung aber ganz entscheidende, die Zerstörung dagegen weit geringere Auswirkungen zeitigt. Damit will nicht gesagt sein, dass eine Vernichtung nur bei Verletzung persönlicher Interessen (nach der Terminologie ULMERS) unerlaubt sein soll. Vielmehr galt es darzulegen, dass die beiden Rechtslagen nicht unbesehen gleicher rechtlicher Regelung unterworfen werden dürfen. Ein Beleg dafür bildet das Eventualbegehren einer Klägerin, dass von ihr stammende Wandzeichnungen gänzlich zu beseitigen seien, sofern ihr Hauptantrag auf Wiederherstellung des entstellten Werkes nicht durchzudringen vermöge<sup>70</sup>.

Der Schutz des Urhebers vor der Werkzerstörung ist danach de lege lata sehr gering. Gegen das Gebot von Treu und Glauben verstossen würde ein Eigentümer etwa, wenn er das Werk vernichtet, um das bereits geltend gemachte Zugangsrecht des Urhebers zu vereiteln, aber auch wenn er mit der Zerstörung den Urheber treffen will, weil jener ihm persönlich verhasst ist oder mit ihm als Künstler konkurriert.

#### *IV. Das Recht, sonstigen Werkbeeinträchtigungen entgegenzutreten*

Nach geltendem Recht braucht der Urheber nicht-substanzverletzende Werkbeeinträchtigungen nur hinzunehmen, wenn sie seinen Persönlichkeitsbereich unberührt lassen<sup>71</sup>. Wird er hingegen in seinen persönlichen Verhältnissen, insbesondere in seiner Ehre bedroht oder verletzt, so kann er Art. 28 ZGB oder Art. 6<sup>bis</sup> RBUE anrufen, um sich dieser Angriffe zu erwehren<sup>72</sup>.

Nach Meinung der Exp.Komm. II soll die heutige Regelung für das künftige Recht im wesentlichen beibehalten werden. Eine Erweiterung des Schutzes ist nur für die Zeit post mortem auctoris vorgesehen. Während de lege lata das in Art. 28 ZGB und Art. 6<sup>bis</sup> RBUE (BrF) verankerte Recht des Urhebers mit dessen Tod untergeht, normiert der VE II in Art. 16<sup>73</sup> ein über den Tod des Urhebers hinaus bestehendes Recht folgenden Inhalts:

«Selbst wenn sie einem anderen die Befugnis eingeräumt haben, das Werk zur Schaffung eines Werkes zweiter Hand zu verwenden oder es zu ändern, können

70 OG Zürich, SJZ 1944, S. 344 (345).

71 Vorbehalten bleiben die Fälle, wo der Urheber durch entsprechende Gestaltung der Verwertungsverträge auf die Art und Weise der Werkverwendung Einfluss genommen hat.

72 Vgl. oben, S. 85, 90f.

73 Der Vorläufer dieser Norm, Art. 15 VE I, hat dagegen den Tatbestand der nicht-substanzverletzenden Beeinträchtigung noch nicht berücksichtigt.

sich der Urheber oder sein Rechtsnachfolger bis zum Ablauf der Schutzdauer jeder Veränderung oder jeder andern Beeinträchtigung des Werkes widersetzen, welche die Ehre oder den Ruf des Urhebers verletzen.»

Diese Bestimmung ist offensichtlich dem Art. 6<sup>bis</sup> RBUE nachgebildet und soll denn auch jener internationalen Verpflichtung Rechnung tragen<sup>74</sup>. Indessen vermag sie dieser Aufgabe nur zum Teil nachzukommen. Dem Marginale «Schranken der Werkverwendungsbefugnis Dritter» zufolge beschränkt sich der Anwendungsbereich der vorgeschlagenen Norm nämlich auf das Verhältnis des Urhebers oder seines Rechtsnachfolgers zum Inhaber einer Verwendungsbefugnis, während Art. 6<sup>bis</sup> RBUE gegenüber jeder Werkbeeinträchtigung Schutz bietet, sofern sie dem Ruf oder der Ehre des Urhebers nachteilig sein könnte<sup>75</sup>. Offenbar hatte man bei der Formulierung von Art. 16 VE II ausschliesslich das Ziel vor Augen, den Urheber vor zu weitgehender Einräumung der Bearbeitungs- oder Änderungsbefugnis zu schützen und den entsprechenden Werkverwendungsbefugnissen Dritter Grenzen zu setzen<sup>76</sup>. Dem Wortlaut nach reicht die Bestimmung indessen weiter und vermittelt dem Urheber insbesondere auch das Recht, sich nicht-substanzverletzenden Werkbeeinträchtigungen zu widersetzen. Damit aber Art. 16 VE II dieser Funktion vollauf gerecht werden kann, ist das erwähnte Marginale zu streichen bzw. zu ersetzen<sup>77</sup> und die Bestimmung so abzufassen, dass sie dem Urheber und seinem Rechtsnachfolger erlaubt, jeder Beeinträchtigung des Werkes entgegenzutreten, die eine Gefährdung oder Verletzung der Urheberrechte mit sich bringt.

Bis hierher haben wir das den Schutzzumfang des Beeinträchtigungsverbots bestimmende Kriterium der Gefährdung der Urheberrechte unbeschoren übernommen und unser Augenmerk vor allem auf den Adressatenkreis des Verbots gerichtet. Dabei musste festgestellt werden, dass die de lege ferenda angestrebte Regelung sowohl den Forderungen dieser Arbeit als auch dem Art. 6<sup>bis</sup> RBUE zuwenig Rechnung trägt. Hinsichtlich des Schutzzumfangs nun stimmen die vorgeschlagene Norm und Art. 6<sup>bis</sup> RBUE im wesentlichen überein: Verboten ist jede unautorisierte Beeinträchtigung

74 Erl. I, S. 52.

75 Vgl. oben, 8. Kap. I.

76 So eindeutig Art. 15 VE I (vgl. Erl. I, S. 52, und TROLLER, LI, S. 32). Vgl. zu dieser Funktion von Art. 16 VE II unten, S. 193, 195f.

77 M.E. ist die vorgeschlagene Norm eine besondere persönlichkeitsrechtliche Norm, weshalb sie zusammen mit der Bestimmung, welche einen allgemeinen Vorbehalt der Bestimmungen zum Schutze der Persönlichkeit ausspricht, gut unter das Marginale «Vorbehalt des Persönlichkeitschutzes» passen würde. Als Teil des echten Persönlichkeitsrechts erachtet auch LARESE, UFITA 65 (1972), S. 75, das in Art. 15 VE I enthaltene Verbot, während TROLLER, II, S. 31f. und 38, in Art. 15 VE I eine gemischt urheber- und persönlichkeitsrechtliche Regelung sieht.

des Werkes, die dem Ruf oder der Ehre des Urhebers nachteilig ist bzw. sein könnte. Gleichwohl müssen wir auch diesen Punkt einer näheren Prüfung unterziehen, haben wir doch die Bestimmungen zum Schutz der Persönlichkeit, insbesondere Art. 28 ZGB, als grundsätzlich ungeeignete und unzureichende Grundlage des Urheberrechtsschutzes erkannt<sup>78</sup>. Diese Erkenntnis liegt denn für den Fall der Werkänderung oder -zerstörung auch den VE I und II zugrunde. Für den Tatbestand der sonstigen Werkbeeinträchtigung wird hingegen, wie eingangs erwähnt, am Erfordernis der Persönlichkeitsverletzung festgehalten.

Die unterschiedliche Behandlung von substanzverletzenden und nicht-substanzverletzenden Werkbeeinträchtigungen ist m.E. gerechtfertigt. Erstere sind allein und unmittelbar durch die Änderung oder Zerstörung gegeben. Sie lassen sich aufgrund objektiver Kriterien, durch einen Vergleich des Zustandes des Werkes nach dem Eingriff mit seinem Urzustand, in der Regel ohne grosse Schwierigkeiten feststellen. Die Folgen der Verletzung – der Umstand, dass das Werk an Wirkung verloren oder gewonnen hat – interessieren erst in zweiter Linie. Sie haben keinen Einfluss auf das Bestehen der Beeinträchtigung, sie erklären bloss, warum der Eingriff verboten bzw. gefordert wurde.

Demgegenüber ist bei der sonstigen Beeinträchtigung die Schmälerung des Werkes in seiner Wirkung Tatbestandsmerkmal. Erst die Abwertung des Werkes durch den Bezug auf eine des Werkes unwürdige Umgebung oder durch den Bezug auf dem Werk zuwiderlaufende Begleitumstände der Wiedergabe macht die an sich erlaubte Handlung des Werknutzers oder des Besitzers von Werkexemplaren zur Werkbeeinträchtigung<sup>79</sup>. Es fällt allerdings schwer, einen objektiven Massstab zu finden, anhand dessen sich Benutzungen des Werkes in beeinträchtigende und nicht-beeinträchtigende unterteilen lassen.

Aber auch wo die Art der Wiedergabe bzw. die Umstände der Auf- oder Ausstellung eines Werkes unzweifelhaft dessen Wirkung beeinträchtigen, ist nicht sogleich nach einem umfassenden Verbot zugunsten des Urhebers zu rufen<sup>80</sup>. Wenn auch nicht ausser acht zu lassen ist, dass eine nicht-substanzverletzende Beeinträchtigung den Urheber unter Umständen ebenso sehr treffen kann wie eine Änderung oder Zerstörung, so darf doch nicht übersehen werden, dass dem Urheber das Werk in seiner authentischen Fassung erhalten bleibt.

78 Vgl. oben, 7. Kap. II A und B.

79 Vgl. oben, 3. Kap. III.

80 Gl.M. FUCHS, S. 76; TÖLKE, S. 96f.

Nicht-substanzverletzende Beeinträchtigungen betreffen das Werk nur mittelbar, indem sie es in der Entfaltung seiner Wirkung behindern. Nun ist zunächst festzuhalten, dass dem Urheber keinesfalls ein Anspruch zugestanden werden kann, wonach Werknutzer sowie Besitzer von Werkexemplaren gehalten wären, das Werk in einer Weise zu verwenden, die dem Urheber Anerkennung einzutragen geeignet wäre<sup>81</sup>. Ja es muss beispielsweise dem Käufer eines Bildes sogar gestattet sein, dieses «einzumotten», wenn er dafür keine Verwendung mehr findet. Allgemein gilt es zu bedenken, dass eine allzu starke Einengung des Werknutzers oder des Besitzers bzw. Eigentümers eines Werkexemplars durch gesetzliche Bestimmungen über das Änderungs- und Zerstörungsverbot hinaus in deren Augen eine beträchtliche Entwertung des Werkes zur Folge hätte<sup>82</sup>. Die Schwierigkeit der Abgrenzung der nicht-beeinträchtigenden Art und Weise der Werkwiedergabe bzw. der Auf- oder Ausstellung von Werkexemplaren würde den Werknutzer bzw. den Besitzer oder Eigentümer der ständigen Drohung eines Einschreitens von seiten des Urhebers aussetzen. Es ist daher nach einer Lösung zu suchen, die allen beteiligten Interessen angemessen Rechnung trägt, die insbesondere unerhebliche Werkbeeinträchtigungen vom Verbot ausnimmt, dafür die unerlaubten Beeinträchtigungen umso sicherer erkennen lässt. Ein allgemeines Beeinträchtigungsverbot ist demnach durch die Einführung eines zusätzlichen Kriteriums zu relativieren. Hierbei scheint mir das Abstellen auf den Begriff der Urheberrechte ein gangbarer Weg zu sein, der zudem den grossen Vorteil hat, an die traditionelle internationale Regelung der RBUE anknüpfen zu können<sup>83</sup>.

81 MEYER, S. 82; WURM, S. 46.

82 Ebenso TÖLKE, S. 96.

Gl.M. die Schweizerische Vereinigung für Urheberrecht in ihrer Vernehmlassung vom 28.6.1972 zum VE I, in Mitt. 1973, S. 73 (107).

83 Weiter geht der § 14 URG BRD, der das Recht, gegen nicht-substanzverletzende Beeinträchtigungen einzuschreiten, gleich dem Änderungsverbot von einer Gefährdung der persönlichen oder geistigen Interessen abhängig macht.

Weitergehend auch die Forderungen des Kantons Zürich, der Schweizerischen Vereinigung für Urheberrecht, der SUIA und des Schweizer Verbandes der Musikalien-Händler und -Verleger (Vernehmlassung, Rdnr. 181-184), die auf die Begriffe der Entstellung, der Verstümmelung oder der Veränderung der Wesenszüge des Werkes abstellen wollen, dabei aber anscheinend in Art. 16 VE II nicht mehr als eine Beschränkung der Bearbeitungs- oder Änderungsbefugnis Dritter erblicken.

## 4. Abschnitt:

# Die Grenzen des Rechts auf Werkintegrität

## 1. Unterabschnitt:

### Gesetzliche Beschränkungen

## 10. Kapitel: Die zeitliche Begrenzung

### I. *Vorbemerkung*

Wie sich oben<sup>1</sup> gezeigt hat, sehen die traditionelle, dualistische Lehre sowie die Rechtsprechung der Schweiz in der Beeinträchtigung des Werkes regelmässig (zugleich) eine Verletzung der Urheberpersönlichkeit, der gegenüber sich der Werkschöpfer auf sein allgemeines Persönlichkeitsrecht und unter Umständen auch auf strafrechtliche Schutzbestimmungen<sup>2</sup> berufen kann. Dieser Auffassung ist der Verfasser – unter Anknüpfung an TROLLERS Lehren – entgegengetreten, indem er dargelegt hat, dass Werk- und Persönlichkeitsschutz auseinandergehalten werden können und müssen<sup>3</sup> und dass die Beeinträchtigung des Werkes als eines ausserpersönlichen Gutes nur in Ausnahmefällen zugleich die Beeinträchtigung eines Persönlichkeitsgutes bedeutet<sup>4</sup>. Es ist deutlich geworden, dass nicht nur die Eingliederung einzelner Urheberbefugnisse in den Kreis der Bestimmungen zum Schutz der Persönlichkeit abzulehnen ist, sondern dass darüber hinaus überhaupt die Gruppierung der Urheberbefugnisse in persönlichkeitsrechtliche und vermögensrechtliche zu verwerfen ist<sup>5</sup>. Vielmehr kennzeichnen die einzelnen Urheberbefugnisse in ihrer Gesamtheit den heute bekannten Umfang des Urheberrechts als eines einheitlichen und umfassenden ausschliesslichen Herrschaftsrechts am Werk. Auch das Recht auf Werkintegrität erweist sich lediglich als eine Konkretisierung des umfassenden Urheberrechts.

Je nachdem, ob das Recht des Urhebers auf Werkintegrität als Aspekt des allgemeinen Persönlichkeitsrechts oder als Ausfluss des Urheberrechts betrachtet wird, ergeben sich unterschiedliche Lösungen für die Zeit post mortem auctoris und für die Antwort auf die Frage nach einem

- 1 7. Kap. I A.
- 2 Art. 173-179 septies StGB.
- 3 Vgl. oben, 7. Kap. II B.
- 4 Vgl. oben, 7. Kap. II C.
- 5 Vgl. oben, 7. Kap. II A.

ewigen Werkintegritätsschutz. Eine dritte Auffassung<sup>6</sup>, die dahin geht, die einzelnen Befugnisse und damit auch den Werkintegritätsanspruch als selbstständige subjektive Rechte zu behandeln, klingt heute – abgesehen davon, dass sie dem türkischen URG als dogmatisches Konzept zugrundeliegt<sup>7</sup> – nur bei jenen Autoren noch an, welche für eine isolierte ewige Dauer des Werkintegritätsanspruches eintreten<sup>8</sup>.

## II. *Die Beeinträchtigung des Werkes als (gleichzeitige) Persönlichkeitsverletzung*

### A. *Der Schutz der Persönlichkeit post mortem*

Einzelne Persönlichkeitsgüter überdauern den Tod ihrer Bezugsperson<sup>9</sup>. Auch nach dem Ableben gibt es Güter, die sich nur auf eine bestimmte, nunmehr allerdings tote Person in ihrer Einmaligkeit beziehen lassen. In diesem Sinne ist es denn auch durchaus berechtigt, von der Ehre des Toten zu sprechen. Dabei ist aber zu beachten, dass mit dem Tod die Ehre auch in jenen Teilen, die zu Lebzeiten ihres Trägers einer von dessen Lebensführung abhängigen Veränderung unterworfen waren<sup>10</sup>, unveränderlich<sup>11</sup> festgelegt wird. Dass die Persönlichkeitsgüter des Lebenden und des Verstorbenen zahlen- und wesensmässig nicht identisch sind, erklärt sich aus dem Umstand, dass mit den Persönlichkeitsgütern eben nur einzelne

6 HIRSCH, UFITA 36 (1962), S. 47ff., 51ff. (erstmalig veröffentlicht in Annales de l'Université d'Ankara, 1948, Vol. 2, S. 375ff.) sowie sein Schüler GROPLER, UFITA 25 (1958), S. 385ff. sprechen dem «Urheberrecht» den Charakter eines subjektiven Rechts ab und setzen an dessen Stelle die Konstruktion des «Urheberrechts» als einer durch die Werkschöpfung entstandenen Rechtslage, fortan Werkherrschaft genannt, welcher eine Vielzahl von subjektiven Rechten entspringt. Ähnlich PIETZCKER, S. 52ff.

7 Vgl. HIRSCH, UFITA 22 (1956), S. 147ff. (167), über die Entstehungsgeschichte und die Grundlinien des URG/Türkei, als dessen Vater er bezeichnet werden kann.

8 So GROHMANN, S. 136ff.; HUBMANN, UR, S. 56; LEINVEBER, GRUR 1962, S. 75ff.; ders., GRUR 1964, S. 367ff.

9 Vgl. für die Schweiz: JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 168 a Fn. 52; RIKLIN, S. 299; SPEKKER, S. 142; wohl auch BAUM, GRUR Int. 1965, S. 421; DEL BIANCO, S. 96. A.M. CORRODI, S. 30; MELLIGER, S. 138; MEYER, S. 88; MOLL, Mitt. 1951, S. 76. Vgl. für Deutschland: BGH UFITA 19 (1955), S. 353 (359f.) «Cosima Wagner»; BGH UFITA 51 (1969), S. 337 (341) «Mephisto». BUSSMANN PIETZCKER KLEINE, S. 328; v. GIERKE, S. 708; KOHLER, S. 7f., 444, 460; MICHALTIS, S. 63; SCHIEFLER, GRUR 1960, S. 159; ULMER, S. 30; sowie HUBMANN, PR, S. 341f., und NIPPERDEY, UFITA 30 (1960), S. 20f., beide mit zahlreichen weiteren Nachweisen.

A.M. LG Hamburg, UFITA 51 (1969), S. 352 (354) «Mephisto»; WOLPERT, UFITA 34 (1961), S. 150 (156ff.).

10 Vgl. oben, S. 74.

11 Diese Unveränderlichkeit ist indessen insofern relativiert, als mit der Zeit auch die allgemeinen Anschauungen darüber, was als Ehre und Würde zu bezeichnen ist, gewissen Veränderungen unterliegen.

Verletzungshandlungen umschrieben werden<sup>12</sup>, Lebende und Tote sich hinsichtlich ihrer Verletzbarkeit aber wesentlich unterscheiden können<sup>13</sup>.

Der Tod eines Menschen ändert m.E. nichts an der grundsätzlichen Schutzwürdigkeit der (weiterexistierenden) persönlichen Güter<sup>14</sup>. Diesem Gedanken hat der Strafrechtsgesetzgeber in bezug auf die Ehre Verstorbener konkreten Ausdruck verliehen: Art. 175 StGB räumt den Angehörigen das Strafantragsrecht ein, wenn sich die Ehrverletzung gegen einen Verstorbenen oder einen Verschollenerklärten richtet<sup>15</sup>. Auch im schweizerischen Zivilrecht lässt sich ein Hinweis dafür finden, dass die Persönlichkeitsgüter über den Tod ihres Trägers hinaus rechtlichen Schutz geniessen sollen. So bestimmt Art. 35 URG, dass bestellte Personenbildnisse nach dem Tod des Abgebildeten nicht ohne die Einwilligung seines Ehegatten bzw. seiner Kinder, seiner Eltern oder seiner Geschwister in Verkehr oder an die Öffentlichkeit gebracht werden dürfen<sup>16</sup>. Im übrigen fehlt es jedoch an gesetzlichen Bestimmungen, welche Aufschluss über das Schicksal persönlicher Güter post mortem geben würden.

Zu Recht sind sich Lehre<sup>17</sup> und Rechtsprechung<sup>18</sup> darin einig, dass das allgemeine Persönlichkeitsrecht – als zum (zivilrechtlichen) Schutz dieser Güter in erster Linie berufen – unvererblich ist. Denn während die ausserpersönlichen Güter, als Schutzobjekte der grundsätzlich vererblichen Rechte, in der Regel vom Lebensbereich eines Menschen in den eines anderen wechseln oder gar gleichzeitig den Lebensbereichen verschiedener Menschen angehören können, bleiben die Persönlichkeitsgüter für immer – auch über den Tod hinaus – an eine einzige Person gebunden.

12 Vgl. oben, S. 73.

13 So ist eine Beschränkung der Bewegungsfreiheit nur beim Lebenden denkbar.

14 Gl. M. HUBMANN, PR, S. 341; JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 168a Fn. 52; NIPPERDEY, UFITA 30 (1960), S. 20; RUNGE, UFITA 54 (1969), S. 22f. BGH UFITA 19 (1955), S. 353 (359f.) «Cosima Wagner»; BGH UFITA 51 (1969), S. 337 (341) «Mephisto».

15 Zu Unrecht erblickt m.E. ein Teil der Strafrechtslehre in dieser Bestimmung lediglich die Pietätsgefühle der Angehörigen des Verstorbenen geschützt: vgl. etwa O.A. GERMANN, Das Verbrechen im neuen Strafrecht, Zürich 1942, S. 305; Ernst HAFTER, Schweizerisches Strafrecht, Bes. Teil, Erste Hälfte, Berlin 1937, S. 187f. Wie hier aber STRATENWERTH, S. 112, sowie anscheinend Vital SCHWANDER, Das Schweizerische Strafgesetzbuch, 2. Aufl., Zürich 1964, Nr. 601, und THORMANN/v. OVERBECK, Das Schweizerische Strafgesetzbuch, Bd. 2, Zürich 1941, N. 1ff. zu Art. 175.

16 Vgl. dazu RIKLIN, der (S. 307 Fn. 10 und 13) vor allem zwei Indizien anführt, die dafür sprechen, dass in dieser Norm die Persönlichkeit des Verstorbenen und nicht lediglich Pietätsgefühle der Angehörigen geschützt werden: Klage- bzw. einwilligungsbe-rechtigt sind nicht tatsächlich nahestehende Personen, sondern rechtlich nahe Verwandte, die zudem nach dem Grundsatz der Subsidiarität zum Zuge kommen.

17 Vgl. DEL BIANCO, S. 96ff.; ders., Mitt. 1953, S. 160; EGGER, Art. 28 N. 49; GROSSEN, ZSR 79 (1960) II, S. 10a; HINDERLING, S. 16; JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 168 a, bes. Fn. 52; LUTZ, S. 95; MELLIGER, S. 25f.; MEYER, S. 23; MOLL, Mitt. 1951, S. 76f.; SPEKKER, S. 143; TÄCHE, S. 68, 80; TROLLER, IGR II, S. 848; ders., Bedenken, S. 21f.

18 Vgl. BGE 101 (1975) II, S. 177 (191).

Mit der in der Bundesrepublik Deutschland entwickelten und dort heute herrschenden Lehre von der Fortwirkung der Persönlichkeitsrechte<sup>19</sup> soll sowohl dieser unlöslichen Bindung Rechnung getragen als auch der Schutz durch die Persönlichkeitsrechte über den Tod hinaus erhalten werden. Soweit die persönlichen Güter den Verstorbenen überdauern, wirken die daraufbezogenen Persönlichkeitsrechte post mortem fort<sup>20</sup> und werden – mangels besonderer Bestimmung eines Wahrnehmungsberechtigten<sup>21</sup> – von seinen Angehörigen wahrgenommen. Indem der Wahrnehmungsberechtigte das Persönlichkeitsrecht des Verstorbenen geltend macht, verteidigt er nicht die eigene, sondern eine fremde Persönlichkeitsphäre. Er wird deshalb häufig weniger als Inhaber einer Rechts-, denn einer Pflichtstellung angesehen<sup>22</sup>. Daran ist aber nur soviel richtig, als für den Wahrnehmungsberechtigten häufig eine mehr oder weniger starke moralische Verpflichtung bestehen wird, ungerechtfertigten Eingriffen in die persönlichen Güter des Verstorbenen tatsächlich entgegenzutreten. Es besteht jedoch keine Rechtspflicht, vielmehr ist die Ausübung des Persönlichkeitsrechts – wie bei anderen subjektiven Rechten – ins Belieben des Berechtigten gestellt. Eine moralische Pflicht wird nun in der Regel umso stärker und der Schutz des Verstorbenen daher umso eher gewährleistet sein, je näher der Wahrnehmungsberechtigte dem Verstorbenen zu dessen Lebzeiten gestanden hat. Am engsten sind erfahrungsgemäss die Beziehungen des Verstorbenen zu seinen nächsten Angehörigen<sup>23</sup>. Der Übernahme dieser Konstruktion ins schweizerische Recht bereitet indes Art. 31 ZGB, der die Rechtsfähigkeit mit dem Tod untergehen lässt<sup>24</sup>, beträchtliche Schwierigkeiten. Mit dem Erlöschen

- 19 Vgl. HUBMANN, PR, S. 341; NIPPERDEY, UFITA 30 (1960), S. 20; beide mit zahlreichen Hinweisen.  
Ablehnend: NEUMANN-DUESBERG, S. 158; SAMSON, S. 64; WOLPERT, UFITA 34 (1961), S. 156ff.; BVerfG NJW 1971, S. 1645 (1647) «Mephisto».
- 20 Fortwirken kann wohl nur Fortdauern heissen, wenn man bedenkt, dass die Angehörigen das Persönlichkeitsrecht des nunmehr Verstorbenen geltend machen.  
Davon sind klar zu trennen Ansprüche, die vor dem Tod aus einer Persönlichkeitsverletzung entstanden sind und nach allgemeinen Grundsätzen auf die Erben übergehen.
- 21 Da die Bestimmung des Wahrnehmungsberechtigten nicht nach erbrechtlichen Grundsätzen erfolgt, kann der ursprünglich Berechtigte die Wahrnehmung des Persönlichkeitsrechts für die Zeit nach seinem Tode einem ihm besonders nah verbundenen Freund oder einer Institution (Stiftung usw.) anvertrauen, ohne die Formen der Verfügungen von Todes wegen einzuhalten.  
Kritisch gegenüber der Möglichkeit an sich, höchstpersönliche Belange von Dritten wahrnehmen zu lassen, MENTHA, GRUR Int. 1973, S. 296.
- 22 Vgl. FLECHSIG, S. 101.
- 23 Die nächsten Angehörigen werden zudem häufig ein eigenes Interesse an der Wahrung der fremden Persönlichkeitsphäre haben, da sie mit dem Verstorbenen durch den gleichen Namen verbunden sind (vgl. DE BOOR, Vom Wesen, S. 41).
- 24 Obwohl in der Bundesrepublik Deutschland gesetzliche Bestimmungen über das Ende der Rechtsfähigkeit fehlen, erachten Lehre und Rechtsprechung ebenfalls den Tod als massgeblichen Zeitpunkt (vgl. HUBMANN, PR, S. 341; OLG Hamburg, UFITA 51 (1969), S. 362 (363) «Mephisto»).

der Rechtsfähigkeit hört der bisher Berechtigte auf, Träger von Rechten und Pflichten zu sein. Zwar bleibt vorerst durchaus offen, was mit diesen Rechten und Pflichten zu geschehen hat. Beziehen sie sich auf ausserpersönliche Güter, gehen sie mit dem Tod ihres bisherigen Trägers regelmässig auf einen neuen, durch die erbrechtliche Ordnung bestimmten Träger über. In bezug auf persönliche Güter ist eine derartige Rechtsnachfolge hingegen nicht denkbar<sup>25</sup>. Ein Fortwirken des allgemeinen Persönlichkeitsrechts und die Möglichkeit von dessen Wahrnehmung durch die Angehörigen kann nur bejaht werden<sup>26</sup>, wenn man die Möglichkeit subjektloser Rechte<sup>27</sup> anerkennt oder wenn die starre Regel, dass mit dem Tod auch die Rechtsfähigkeit erlischt, für bestimmte Ausnahmefälle<sup>28</sup> durchbrochen wird. Letzterer Lösung ist m.E. der Vorzug zu geben.

Solange es im schweizerischen Recht an gesetzlichen Einzelbestimmungen im eben erwähnten Sinne fehlt, sind Angriffe auf Persönlichkeitsgüter eines Verstorbenen zivilrechtlich nur verfolgbar, wenn damit zugleich der Persönlichkeitsbereich einer lebenden Person betroffen wird. Nach allgemein verbreiteter Auffassung stellen das unversehrte Andenken an den nunmehr Verstorbenen ein Persönlichkeitsgut der nächsten Hinterbliebenen dar<sup>29</sup>, welches namentlich durch die Verunglimpfung der Ehre des Verstor-

25 Vgl. DE BOOR, *RabelsZ* 1950, S. 707; PIETZCKER, S. 91.

26 Für ein Fortwirken des (Urheberpersönlichkeitsrechts als Aspekt des) allgemeinen Persönlichkeitsrechts anscheinend FRANK, *AcP* 172 (1972), S. 79; JEANNOT, S. 113ff. Unklar HINDERLING, *SJZ* 1969, S. 234 (235), und OG Zürich, *ZR* 1975 Nr. 92. Dagegen lässt sich nach RIKLIN, S. 301, die Lehre vom Fortwirken der Persönlichkeitsrechte ohne weiteres auch auf das schweizerische Recht anwenden: Genaugenommen liege eine Ausnahme vor vom Grundsatz, dass die Parteifähigkeit in jedem Fall die Rechtsfähigkeit voraussetze; Parallelen liessen sich im Zusammenhang mit juristischen Personen nahezu stehenden «Gebilden» aufzeigen (S. 302). Nun ist zwar richtig, dass z.B. die Kollektivgesellschaft, trotzdem sie von der schweizerischen Lehre beinahe einhellig als Gesamthandsgemeinschaft ohne eigene Rechtspersönlichkeit beurteilt wird, in mancher Hinsicht wie eine juristische Person behandelt wird. Während das Gesetz aber dem Verstorbenen die Rechtspersönlichkeit ausdrücklich abspricht, hat es die Frage bei der Kollektivgesellschaft offen gelassen und die Prozessfähigkeit in Art. 562 OR positivrechtlich normiert.

27 Gegen die Möglichkeit subjektloser Rechte LESSMANN, S. 48, mit Hinweis auf die herrschende Meinung in der Bundesrepublik Deutschland.

28 Art. 16 VE II stellt nun m.E. eine derartige Ausnahmeregelung dar. Er normiert die Fortdauer des Rechts auf Ehre post mortem auctoris, falls sie durch eine Werkbeeinträchtigung angegriffen wird, und überträgt dessen Wahrnehmung den Erben des Urhebers.

Im übrigen besteht mit Art. 35 URG bereits eine derartige Ausnahmeregelung.

Ähnlich liegt nach FORKEL, S. 190 Fn. 340a, bei der Vererbung des Urheberpersönlichkeitsrechts gemäss § 28 Abs. 1 URG/BRD insoweit, als es den Urheber in seinen persönlichen Beziehungen zum Werk schützt (vgl. § 11 URG/BRD), nur ein Fortwirken höchstpersönlicher Urheberinteressen und ihres Schutzes über den Tod hinaus und kein echter Rechtsübergang vor.

29 Vgl. DEL BIANCO, S. 96; DE BOOR, *UR*, S. 136; BRÜGGER, S. 17; CORRODI, S. 30; EGGER, Art. 28 N. 49, Art. 31 N. 15; GROSSEN, S. 304; HOTZ, S. 29 Anm. 137; HUBMANN, *PR*, S. 266f.; JÄGGI, *ZSR* 79 (1960) II, S. 168a Fn. 52; LUTZ, S. 148; MELLIGER, S. 138; MEYER, S. 88; MOLL, *Mitt.* 1951, S. 78; PETER, *UFITA* 36 (1962), S. 297; TRINLER, S. 138; WOLPERT, *UFITA* 34 (1961), S. 157, 165. Vgl. auch BGE 101 (1975) II, S. 177 (191).

benen beeinträchtigt werden kann. Es handelt sich dabei nicht um ein blosses Mit-Leiden, welches auch unter Lebenden vorkommt und da nur bei ausserordentlicher Intensität zur Klage aus eigenem Recht legitimiert<sup>30</sup>; vielmehr gesellt sich zu diesem Mitleiden hinzu der Schmerz darüber, dass der Verstorbene dem Angriff hilflos preisgegeben ist und sich nicht zur Wehr setzen kann. Die Innigkeit der tatsächlichen Verbundenheit entscheidet über den Kreis der Personen, die verletzt werden können<sup>31</sup>. Diese klagen aus eigenem Recht, allerdings mit der Folge, dass damit die fortbestehenden persönlichen Güter des Verstorbenen mitgeschützt werden<sup>32</sup>. Es bleibt aber dabei, dass dieses – vielfach als «droit des proches»<sup>33</sup> bezeichnete – Persönlichkeitsrecht Ausfluss des diesen Personen um ihrer selbst willen zustehenden allgemeinen Persönlichkeitsrechts ist.

## *B. Die zeitliche Begrenzung des Persönlichkeitsschutzes*

Bislang mangelt es an einer allgemeinen (gesetzlichen) Antwort auf die Frage, ob überhaupt bzw. wann dem Schutz der Persönlichkeit eines Verstorbenen durch ein fortwirkendes Persönlichkeitsrecht bzw. ein droit des proches eine zeitliche Schranke gesetzt werden soll<sup>34</sup>.

Nahezu jeder Mensch gerät nach seinem Tod je länger je mehr in Vergessenheit. «Lebt» er aber auch in unserem (An-)Denken nicht mehr fort, lassen sich auf ihn auch keine Güter mehr beziehen. In diesem Zeitpunkt lässt sich daher weder ein fortwirkendes Persönlichkeitsrecht noch ein droit des proches mehr geltend machen. In der Regel verringert sich jedoch die Schutzwürdigkeit der persönlichen Werte schon lange vor diesem Versinken in absoluter Vergessenheit beträchtlich<sup>35</sup>. Will man nun die Schutzwürdigkeit nicht jedesmal für den einzelnen Verletzungsfall gesondert abklären<sup>36</sup>, bleibt nur die Normierung einer eindeutig bestimmten Dauer<sup>37</sup>, wobei man dann eben das Willkürliche, das in der Festsetzung einer solchen Zeitgrenze liegt, in Kauf nehmen muss.

30 Vgl. RIKLIN, S. 306.

31 Vgl. RIKLIN, S. 306; TRINLER, S. 138.

32 Diese Regelung bezeichnet JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 168a Fn. 52, zu Recht als «Notbehelf». Dagegen plädiert TRINLER, S. 171, de lege ferenda für die Beibehaltung des bisherigen Zustandes.

33 Vgl. etwa DEL BIANCO, Mitt. 1953, S. 153; MOLL, Mitt. 1951, S. 78.

34 Der strafrechtliche Schutz der Ehre des Verstorbenen gemäss Art. 175 StGB beschränkt sich auf einen Zeitraum von 30 Jahren seit dem Tod.

35 Vgl. DEL BIANCO, S. 97; HUBMANN, PR, S. 345; TRINLER, S. 139.

36 So HUBMANN, PR, S. 345; TRINLER, S. 139; BGH UFITA 19 (1955), S. 353 (361) «Cosima Wagner».

37 Vgl. dazu RIKLIN, S. 303, bes. Fn. 3–6.

### III. *Die Beeinträchtigung des Werkes als Urheberrechtsverletzung*

#### A. *Der Werkintegritätsanspruch als Ausfluss eines einheitlichen, vererblichen Urheberrechts*

Das Bekenntnis zum umfassenden und einheitlichen Urheberrecht bringt mit sich, dass das Recht auf Werkintegrität sowohl in der Frage der Vererblichkeit als auch in der Frage einer zeitlichen Begrenzung grundsätzlich das Schicksal des Urheberrechts teilt. Es würde den Rahmen dieser Arbeit bei weitem sprengen, allgemein auf diese beiden Fragen antworten zu wollen. Die nachfolgende Untersuchung will vielmehr abklären, ob in den angesprochenen Fällen eine besondere Interessenlage es erfordert, dass das Recht auf Werkintegrität eigene Wege verfolge.

Die Vererblichkeit des Urheberrechts wird heute durchwegs bejaht und ist gesetzlich anerkannt. Dies gilt nicht nur da, wo das Urheberrecht als blosses Vermögensrecht betrachtet wird<sup>38</sup>, sondern auch da, wo es in sich «Urhebervermögens-» und «Urheberpersönlichkeitsrecht» vereinigt<sup>39</sup>, ja es ist selbst für jene Autoren vererblich, welche im Urheberrecht enthaltene «persönlichkeitsrechtliche» Befugnisse wesensmässig dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht gleichsetzen<sup>40</sup>. Allerdings vertreten diese nicht selten die Auffassung, dass die genannten Befugnisse den Erben nicht in gleichem Masse zustehen, wie sie der Erblasser geltend machen konnte. So treffen wir auch hier auf die Vorstellung, dass der Erbe in diesem Umfang weniger ein Recht als eine Verpflichtung gegenüber dem verstorbenen Autor übernommen hat<sup>41</sup>. Namentlich in Frankreich wird allgemein von einer diesbezüglichen «transformation du droit moral post mortem auctoris» gesprochen<sup>42</sup>. Indem der Erbe zum blossen Hüter des Werkes und der Urheberlehre gemacht wird, spricht man ihm jede Möglichkeit ab, selbst auf das Werk einzuwirken. Insbesondere soll nach dem Tod des Urhebers eine Bearbeitung nur zulässig sein, wenn der Erblasser sie ausdrücklich gestattet hat<sup>43</sup>. Das

38 Art. 9 Abs. 1 URG. Wenigstens geht die bis vor kurzem herrschende schweizerische Lehre davon aus, dass das im URG geregelte Urheberrecht blosses Vermögensrecht sei. Immerhin sei darauf verwiesen, dass offenbar auch die im URG ausdrücklich erwähnten persönlichkeitsrechtlichen Befugnisse vererblich sind (so auch TROLLER, ZBJV 81 (1945), S. 392). Mit Bezug auf das ausschliessliche Änderungsrecht des Urhebers hat dies eine ungerechtfertigte und abzulehnende Aufspaltung in ein vererbliches im URG geregeltes Teilrecht einerseits und in ein unvererbliches im allgemeinen Persönlichkeitsrecht enthaltenes Teilrecht andererseits zur Folge.

39 § 23 Abs. 1 URG/A; § 28 Abs. 1 URG/BRD.

40 Vgl. etwa v. GAMM, § 11 Rdz. 7; HUBMANN, UR, S. 183.

41 So v. GAMM, § 11 Rdz. 7. Unklar HUBMANN, UR, S. 183.

42 Vgl. DIETZ, S. 174.

43 Dazu DIETZ, S. 180.

droit moral wird in der Hand des Erben auf seinen negativen Inhalt, die Abwehrbefugnisse, beschränkt. In unserem Zusammenhang heisst dies, dass der Erbe nur berechtigt – in gewissem Grad aber auch moralisch verpflichtet – ist, gegen Verletzungen der Werkintegrität einzuschreiten, selbst indessen keine Eingriffe in die Integrität des Werkes vornehmen darf.

Die Lehre von der Transformation erklärt sich aus der m.E. falsch verstandenen Natur der sogenannten persönlichkeitsrechtlichen Befugnisse<sup>44</sup> und ist abzulehnen.

Gleichem Gedankengut entspringt auch der anlässlich der Revision des URG von einigen Organisationen<sup>45</sup> sowie aus der Mitte der Exp.Komm. II<sup>46</sup> gemachte Vorschlag, das Änderungsrecht sei von der Vererblichkeit des gesamten Urheberrechts auszunehmen. Es wurde befürchtet, die Erben könnten diese Befugnis in pflichtwidriger Art und Weise, d.h. nicht im Sinne des Urhebers bzw. nicht im Dienste des Werkes ausüben. Diese Anregung hat sich im VE II zu Recht nicht niederschlagen können. Die Kulturszene ist in ständiger Bewegung; sie treibt nicht nur immer neue Werke hervor, sondern ist auch dauernd auf der Suche nach neuen Verwertungsarten und wird durch unzählige Variationen in der Vermittlung der Werke jeden Tag aufs neue belebt. Will man das Werk an der Vielfalt dieses Lebens möglichst umfassend teilhaben lassen, muss es möglich sein, es Anpassungen oder Umgestaltungen in kleinerem oder grösserem Rahmen zu unterziehen. Mit einer

44 Anders hält sie DIETZ, S. 181, für den Ausdruck einer museal bestimmten kulturpolitischen Vorstellung.

45 Vgl. Erl. II, S. 12, 18. Ebenso zum Teil die Stellungnahmen zum VE II: Die Schweizerische Journalisten-Union (Vernehmlassung, Rdnr. 233) verweist mit Nachdruck auf das Problem der «schrecklichen Witwen», welche zum Nachteil der ganzen Gesellschaft höchst egoistischen Motiven zuliebe das Werk – insbesondere das postume Werk – eines Künstlers beeinträchtigen oder gar vernichten. Gefordert wird deshalb eine Zwangslizenz zugunsten des letzten Verlegers. – Die Gewerkschaft Kultur, Erziehung und Wissenschaft (Vernehmlassung, Rdnr. 231) tritt dafür ein, dass bezüglich der immateriellen Urheberansprüche den Interessen der Öffentlichkeit gegenüber den Belangen der Rechtsnachfolger des Urhebers Vorrang gegeben werde. So soll den Rechtsnachfolgern ausdrücklich das Recht verwehrt werden, die Werke des Urhebers nachträglich zu kürzen oder abzuändern. Es soll ihnen lediglich das Recht zukommen, gegen Änderungen Dritter einzuschreiten. Ausserdem soll nach einer bestimmten Wartefrist eine Veröffentlichung (gegen angemessene Entschädigung) auch gegen den Willen der Rechtsnachfolger durchgesetzt werden können.

Für eine Einschränkung der Vererblichkeit plädiert auch KLAUS VÖLKER, Von Witwen und anderen Nachlassverwaltern, *Tages-Anzeiger* vom 21.1.1972, S. 61f. In einem kurzen Überblick über die Nachlassverwaltung der Autoren Franz Kafka, Karl Kraus, Else Lasker-Schüler, Paul Scheerbart, Walter Benjamin und Bertolt Brecht durch deren Freunde, Schüler und Angehörigen legt er dar, dass diese Nachlassverwalter aus den verschiedensten Motiven nicht nur eine Veröffentlichung des gesamten Werkes durch Unterdrückung einzelner Beiträge verhindern, sondern auch einzelne Werke vor deren Herausgabe nach eigenem Gutdünken kürzten, änderten und überarbeiteten. VÖLKER fordert deshalb eine «Vergesellschaftung des geistigen Eigentums eines verstorbenen Autors».

46 Vgl. Protokoll der Plenarsitzung vom 27.–30.8.73, S. 26.

Regelung, welche nach dem Tod des Urhebers keine Änderung des Werkes mehr erlaubt, wird weder dem Werk noch dem Ruf seines Schöpfers ein guter Dienst erwiesen<sup>47</sup>. Insbesondere wäre aber ein um die Änderungsbefugnis beschnittenes Urheberrecht für den Erben in seinem Wert stark herabgesetzt, würde es doch die Werkverwertung in mancher Beziehung erschweren oder gar verunmöglichen. Untersagt blieben ja nicht nur der Werkintention zuwiderlaufende, sondern auch werkgerechte Eingriffe in die Integrität des Geistesgutes. Eine Lösung aber, die den Erben nur werkgerechte Änderungen freigeben würde, liesse sich schwerlich verwirklichen: Es könnte kaum eine Stelle gefunden werden, welche in der Lage wäre, den Erben zu überwachen und darüber zu entscheiden, ob eine Umgestaltung dem Werk dienlich oder abträglich sei. Allenfalls wäre denkbar, das Persönlichkeitsrecht des Urhebers, einer durch Werkbeeinträchtigung herbeigeführten Ehrverletzung entgegenzutreten, nach seinem Tod nicht ebenfalls durch seine Erben wahrnehmen zu lassen<sup>48</sup>. Eine derartige Regelung ginge indessen von vornherein davon aus, der Erbe sei nicht im mindesten auf die Erhaltung des Rufes des Urhebers bedacht und nütze das jetzt ihm zustehende Urheberrecht nur um der eigenen Interessen willen rücksichtslos aus<sup>49</sup>. Dieses Missbrauchsvotum verkennt aber einerseits, dass die Erben in der Regel mit den nächsten Angehörigen identisch sind, und andererseits die Möglichkeiten, die dem besorgten Werkschöpfer aufgrund des gemeinen Erbrechts offenstehen. Zu denken ist nicht nur an Auflagen und Bedingungen in einer Verfügung von Todes wegen, sondern auch an die Möglichkeit der Erbeinsetzung, der Bestimmung eines Vermächtnisnehmers oder eines Testamentsvollstreckers<sup>50</sup>.

## B. *Die Forderung nach einer ewigen Dauer des Rechts auf Werkintegrität*

Nach Ablauf der urheberrechtlichen Schutzfrist sind alle Werke gemeinfrei, mit der Folge, dass sie nun von jedermann in beliebiger Art und Weise benutzt werden können. Sie sind damit inskünftig auch jeder Entstel-

47 Protokoll der Plenarsitzung vom 27.–30. 8. 73, S. 26.

48 In der Exp. Komm. II wurde die Bestellung eines Sachwalters erwogen, dann aber wieder verworfen; hauptsächlich mit der Begründung, dass sich die Elemente des Urheberrechts nicht trennen liessen, sondern eine Einheit bildeten.

Die grundsätzliche Einheitlichkeit des Urheberrechts – die übrigen der Normierung einer Sonderregelung für einzelne, beim Namen genannte Befugnisse keineswegs im Wege steht – ist m.E. in diesem Zusammenhang von vornherein unbeachtlich, handelt Art. 16 VE II (Art. 15 VE I) doch von einem Persönlichkeitsrecht des Urhebers und nicht einer urheberrechtlichen Befugnis.

49 Diese Befürchtung teilen de BOOR, *RabelsZ* 1950, S. 708; JEANNOT, S. 114.

50 Im Gegensatz zum bundesdeutschen Gesetzgeber (§ 28 Abs. 2 URG/BRD) hat die Exp.Komm. II darauf verzichtet, für das Urheberrecht von den Regeln des gemeinen Erbrechts in bezug auf den Testamentsvollstrecker abzuweichen (Erl. II, S. 19).

lung oder Verstümmelung, kurz jeder Beeinträchtigung schutzlos preisgegeben. Aus diesem Grunde ist immer wieder der Wunsch nach einem zeitlich unbegrenzten urheberrechtlichen Werkschutz laut geworden<sup>51</sup>. Diese Forderung ist nicht überall ungehört verhallt, sondern hat in einigen Gesetzen Berücksichtigung gefunden und zur Aufnahme eines ewigen *droit moral*<sup>52</sup> oder wenigstens eines zeitlich nicht befristeten Integritätsanspruches<sup>53</sup> geführt. Es geht hier nicht darum, die Frage nach der Berechtigung einer Befristung des Urheberrechts überhaupt neu aufzurollen<sup>54</sup>. Ob es vor allem an der historischen Entwicklung oder ob es im Wesen des Urheberrechts selbst liegt, dass auch heute noch diesem Recht mit der Begrenzung der Schutzdauer eine allerstärkste Schranke gesetzt wird, soll nicht erneut diskutiert werden. Wir können davon ausgehen, dass man heute fast überall die Befristung für notwendig, gerechtfertigt oder zumindest vertretbar hält<sup>55</sup>. Auch hier gilt es demnach lediglich die Gründe zu beleuchten, die abweichend von der allgemeinen eine spezielle Regelung für das Recht auf Werkintegrität erfordern (sollen). Diese Argumente konzentrieren sich namentlich in folgenden Brennpunkten: Auch die Möglichkeit der unentgeltlichen Benutzung und Verwendung von Werken zugunsten der kulturellen Fortentwicklung rechtfertige nicht die Entstellung der Werke und mache eine solche auch gar nicht erforderlich<sup>56</sup>. Das Werk stelle vielmehr ein heiliges Vermächtnis sei-

- 51 Vgl. DEL BIANCO, S. 122; BUSSMANN/PIETZCKER/KLEINE, S. 354; Genossenschaft Deutscher Tonsetzer (GDT), Gründer: Richard Strauss, zit. bei RUNGE, S. 62 Fn. 6; GROHMANN, S. 137ff.; HUBMANN, RschG, S. 149; *ders.*, UR, S. 56; JEANNOT, S. 117; LEINWEBER, GRUR 1962, S. 77; MENTHA, GRUR Int. 1973, S. 298; NORDEMANN, GRUR 1964, S. 117; Österreichischer Bundeskulturrat, zit. bei LISSBAUER, S. 524; RINTFLEN, S. 177. ELSTER, GRUR 1927, S. 431, und GOLDBALM, § 29 Anm. 2, verweisen auf RGZ 102, S. 134 (141) «Strindberg Übersetzung», wo die Frage nach einem Werkschutz über die Schutzfrist hinaus offen gelassen ist, sagt doch das RG, Verstümmelungen seien mindestens bis zum Ablauf der Schutzfrist verboten. Vgl. insbesondere auch SOHN, S. 45ff., 99. Vgl. zum Folgenden die umfassende Arbeit von RUZICKA, der zum Ergebnis gelangt, dass einem «urheberrechtlichen Denkmalschutz» de lege ferenda durch eine Spezialvorschrift oder allenfalls durch eine gegenständliche Erweiterung des bestehenden Denkmalschutzes Rechnung zu tragen sei.
- 52 So Art. 6 Abs. 3 URG/F. Ebenso das URG der CSSR, vgl. dazu die Besprechung eines Vortrags von KAREL KNAP in FuR 1966, S. 179 (180f.). Vgl. auch die ausgedehnte rechtsvergleichende Übersicht hinsichtlich eines Werkschutzes nach Ablauf der urheberrechtlichen Schutzfrist bei RUZICKA, S. 101ff. Dagegen wurde ein ewiges *droit moral* an der Stockholmer Konferenz der RBUE abgelehnt.
- 53 So § 53 Abs. 1 des Akademie-Entwurfs von 1939; Art. 51 URG/Schweden. Ähnliche Regelungen besitzen auch Dänemark, Finnland und Norwegen (vgl. dazu ÅKE LÖGBERG, UFITA 63 (1972), S. 76f.; sowie aus der Rechtsprechung SCHULZE Dänemark 2). Hingegen drangen an der Brüsseler Konferenz der RBUE Vorschläge für ein ewiges *droit au respect* nicht durch.
- 54 Vgl. dazu ausführlich die Arbeit von GRÜN.
- 55 Vgl. etwa HUBMANN, UR, S. 56; LIHRMANN, UFITA 31 (1960), S. 160ff.; MITTEIS, S. 125ff.; NORDEMANN, GRUR 1964, S. 120; SCHULZE, S. 71; TROLLER/TROLLER, S. 29f.; ULMER, S. 339.
- 56 GROHMANN, S. 137. Sinngemäss auch NORDEMANN, GRUR 1964, S. 120.

nes Schöpfers an die Nachwelt dar<sup>57</sup>. Der Wunsch und Wille nach Reinerhaltung der Schöpfung, der dem Geistesgut selbstverständlich innewohne, sei deshalb in allen Zeiten schutzwürdig. Man gesteht zwar ein, dass ein ewiges *droit moral* mit erheblichen praktischen Schwierigkeiten verbunden wäre, indem schon nach wenigen Erbgängen in der Frage der Rechtszuständigkeit grosse Unklarheit und Unsicherheit herrschen würde<sup>58</sup>, glaubt aber, diesen Schwierigkeiten mit der Übertragung des Rechts an eine spezielle, eventuell noch zu schaffende Instanz begegnen zu können. Diesbezügliche Vorschläge reichen von der OMPI<sup>59</sup> über Urheberschutzorganisationen im allgemeinen<sup>60</sup> sowie Ministerien in Zusammenarbeit mit Sachverständigenkommissionen<sup>61</sup> bis hin zur Popularklage<sup>62</sup>.

Soweit man diesen Stellen aber auch den Schutz des (wirklichen oder mutmasslichen) Autorwillens anzuvertrauen glaubt – nachdem man übrigens vorübergehend den Willen der Erben für massgeblich erklärt hat! –, werden doch je länger je mehr die Vorstellungen derjenigen, die diese Stellen besetzt halten, über ein Einschreiten gegenüber Werkbeeinträchtigungen entscheiden<sup>63</sup>. Einer solchen Lösung haftet deshalb von vornherein der Geruch des kulturpolitischen Dirigismus an<sup>64</sup>. Es liegt daher nahe, ins Gegenteil zu verfallen und nach Ablauf der Schutzfrist nicht die Interessen des Urhebers, sondern die der Allgemeinheit zum Schutzgut zu erheben: Aus dem Urheberpersönlichkeitsrecht wird das *droit moral* der Nation<sup>65</sup>.

Sofern es um die Erhaltung von Werken geht, wurde oben<sup>66</sup> ein berechtigtes Schutzbedürfnis bejaht und ein Ausbau des Rechtsschutzes im Sinne eines Authentizitäts- und Identitätsschutzes gefordert. Dabei wurde auch dargelegt, dass eine solche Regelung ihrer Natur nach nicht mehr Ur-

57 HUBMANN, RschG, S. 156.

58 So auch FLECHSIG, S. 105; GROHMANN, S. 139; SCHULZE, S. 71; TROLLER, ZBJV 81 (1945), S. 392.

59 MENTHA, GRUR Int. 1973, S. 298.

60 HUBMANN, RschG, S. 157.

61 LEINVEBER, GRUR 1964, S. 368; ähnlich RUZICKA, S. 176f.

62 JEANNOT, S. 117. VON BAUM, GRUR Int. 1965, S. 421, in Erwägung gezogen.

63 DIETZ, S. 182. BRÜGGER, S. 28f., schreibt in diesem Zusammenhang: «Es ist eine Ver-  
kennung des Todesereignisses und des Faktors Zeit, die dem Plädoyer für einen ewigen Bestand von ideellen Urheberinteressen innewohnt.»

64 Die Befürchtung einer staatlichen Bevormundung in kulturellen Angelegenheiten bei Anerkennung eines ewigen *droit moral* wird geteilt von: BRÜGGER, S. 36; CORRODI, S. 128; SCHULZE, S. 71. Besonders hoch veranschlagt wird die Gefahr dirigistischer Einflussnahme von RUZICKA, S. 175.

65 Vgl. DEL BIANCO, S. 122; GDT, zit. oben in Fn. 51; NORDEMAN, GRUR 1964, S. 119f.; Österreichischer Bundeskulturrat, zit. in Fn. 51. Nach eigenen Angaben hat BAUM, GRUR Int. 1965, S. 421, ums Jahr 1930 herum ein *droit moral* der Allgemeinheit nicht bloss für die Zeit nach Ablauf der Schutzfrist, sondern auch gegen den Urheber befürwortet, in der Meinung, der Allgemeinheit sei nicht zuzumuten, grosse Werke in verstümmelter Form «genossen» zu müssen, selbst dann nicht, wenn der Urheber die Verstümmelung autorisiert hat.

66 5. Kap. II C.

heber-, sondern Denkmalschutz darstellt und auf dem Boden des öffentlichen Rechts verankert werden muss<sup>67</sup>. Anders liegt es aber in den Fällen, wo ein Werk, ohne dass ein Werkexemplar mit Einmaligkeitscharakter angetastet wird, in einer Neufassung, Neuinszenierung oder sonstwie in geänderter Gestalt erneut an die Öffentlichkeit gebracht werden soll. Hier steht nicht die Erhaltung des Werkes in Gefahr. Dem Schutz des Publikums vor Irreführung wird aber mit einem Hinweis auf die Tatsache der Umgestaltung Genüge getan. An diesem wird es kaum je fehlen angesichts des Umstands, dass der Umgestalter das allenfalls wiederum urheberrechtlich geschützte umgestaltete Werk nur allein verwerten kann, wenn er seine Autorschaft irgendwie kundtut.

Es gilt zudem zu bedenken, dass nur wenige Werke wirklich zeitlos und nach einer Schutzfrist von vernünftiger Dauer noch verwertbar sind<sup>68</sup>. Die überwiegende Mehrheit der Werke würde aus einem ewigen *droit moral* keinen Gewinn ziehen, da sie im entscheidenden Zeitpunkt schon längst in Vergessenheit geraten ist. Im Hinblick darauf erweisen sich die oft gehörten Argumente, ein ewiges *droit moral* würde eine Unzahl von minderwertigen Werken konservieren<sup>69</sup>, zu einem dichten, das ganze Kulturleben umspannenden Netz von Befugnissen führen und so zu einem grossen Hemmnis für die kulturelle Entwicklung werden<sup>70</sup>, als weit weniger stichhaltig, als es zunächst den Anschein haben mag. Von jenen Werken jedoch, welche die Schutzfrist mehr oder weniger unbeschadet überstanden haben, darf mit Fug erwartet werden, dass sie genügend an Autorität gewonnen haben, um auch in der nun folgenden schutzlosen Zeit zu bestehen<sup>71</sup>.

Nach Ablauf der Schutzfrist ist die Sorge um die Werkintegrität dem (kritischen) Urteil der Allgemeinheit zu überlassen<sup>72</sup>. Solange sie sich diese Umgestaltungen gefallen lässt oder gar nach solchen verlangt<sup>73</sup>, könnte auch eine Gesetzgebung nicht viel unternehmen, will sie weder dem Kulturdirigismus verfallen noch Mumifizierung der Geistesgüter in musea-

67 Ebenso FUCHS, S. 40; MELLIGER, S. 140; MOLL, Mitt. 1951, S. 80ff.; TÖLKE, S. 20f.; TRINLER, S. 139, 171; Erl. II, S. 18.

Grundsätzlich ablehnend HEYMANN, DJZ 1928, S. 278ff.; MITTEIS, S. 128.

68 GL.M. LEINWEBER, GRUR 1962, S. 76; LIERMANN, UFITA 31 (1960), S. 159; RUTZICKA, S. 155.

69 Vgl. MEYER, S. 95; TÖLKE, S. 19.

70 Vgl. LUTZ, S. 149f.; MEYER, S. 95; TÖLKE, S. 19.

71 GL.M. FROLIER, ZBJV 81 (1945), S. 392; VOIGTLÄNDER-ELSTER/KLEINE, § 9 Anm. 1.

72 BAUM, GRUR Int. 1965, S. 422, mit gleichzeitigem Appell an das Verantwortungs-  
bewusstsein der Werkvermittler; BRÜGGER, S. 68; KRÜGER-NIELAND, UFITA 64 (1972),  
S. 135; ULMER, S. 349. Optimistisch in bezug auf das Opernpublikum gibt sich GRÜ-  
NINGER, S. 122.

Für eine gewisse Korrektur sorgt die Konkurrenz anderer Verleger, Bühnen usw. (vgl.  
DE BOOR, Vom Wesen, S. 39).

73 Vgl. zum Abhängigkeitsverhältnis zwischen Werkproduzenten und Werkkonsumenten  
oben, S. 52, 57f.

ler Sterilität betreiben. Was wir im übrigen heute noch als Entstellung einstufen, kann morgen schon breite Anerkennung in einer gewandelten Kunstauffassung finden.

Zu einer Ablehnung der Forderung nach einem ewigen *droit moral* kommt man aber auch, wenn man sich vor Augen hält, dass damit unter Umständen Initiativen unterdrückt würden, die notwendig wären, um Werke früherer Kulturepochen durch Umgestaltungen den Menschen der heutigen Zeit verständlich, zugänglich und vertraut zu machen und so vor der Vergessenheit zu bewahren<sup>74</sup>.

Gegen ein ewiges *droit moral* spricht insbesondere auch die übermässige Belastung, die dadurch häufig dem Eigentümer eines Werkexemplars mit Gebrauchszweck auferlegt würde. Namentlich würde es bei Bauwerken – auch nach Vornahme von Renovationen und Reparaturen – immer schwieriger, den ursprünglichen Zweck zu wahren<sup>75</sup>.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass es am Nachweis schutzwürdiger Interessen fehlt, welche die Normierung eines ewigen *droit moral* oder Werkintegritätsanspruches und somit eine Durchbrechung der allgemein anerkannten Befristung des Urheberrechts gebieten würden.

## 11. Kapitel: Die Beschränkung durch Interessenabwägung im Einzelfall

### I. *Anwendungsbereich und allgemeine Grundsätze der Interessenabwägung*

Es ist vorab Aufgabe des Gesetzgebers, Interessen im Hinblick auf ihre Schutzwürdigkeit zu werten und die Wege und Bedingungen ihrer rechtlichen Durchsetzbarkeit festzulegen<sup>1</sup>. Dabei darf er sich nicht von individuellen, konkreten Interessenlagen leiten lassen; solche hat er vielmehr ins Allgemeine zu erheben, denn er hat Rechtsregeln zu formulieren<sup>2</sup> und nicht

74 Ebenso CORRODI, S. 125; ELSTER, GRUR 1928, S. 39; FUCHS, S. 41; KRÜGER-NIELAND, UFITA 64 (1972), S. 135; MEYER, S. 94. Vgl. auch FRIEDRICH NIETZSCHE, *Menschliches, Allzumenschliches*, Band II, Berlin 1967, S. 126: «Soll man ... den später Kommenden das Recht versagen, die älteren Werke nach ihrer Seele zu beseelen? Nein, denn nur dadurch, dass wir ihnen unsere Seele geben, vermögen sie fortzuleben: erst *unser* Blut bringt sie dazu, zu *uns* zu reden. Der wirklich «historische» Vortrag würde gespenstisch zu Gespenstern reden. – Man ehrt die grossen Künstler der Vergangenheit weniger durch jene unfruchtbare Scheu, welche jedes Wort, jede Note so liegen lässt, wie sie gestellt ist, als durch tätige Versuche, ihnen immer von Neuem wieder zum Leben zu verhelfen.»

75 Vgl. auch TROLLER, ZBJV 81 (1945), S. 391.

1 Vgl. dazu oben, 5. Kap. II A.

2 Gleicher Art ist das Vorgehen bei richterlicher Ausfüllung von Gesetzeslücken im Sinne von Art. 1 Abs. 2 ZGB.

Einzelfälle zu entscheiden<sup>3</sup>. Regeln lassen sich aber nur in Hinsicht auf generalisierte, typische Interessenlagen bilden. Dies bringt indessen mit sich, dass der Gesetzgeber nur eine beschränkte Zahl von Merkmalen möglicher Sachverhalte berücksichtigen kann. Insofern gerät er mit dem Postulat, die materielle Gerechtigkeit verwirklichen zu suchen, in Konflikt, wenn der rechtlicher Regelung zu unterstellende Lebenssachverhalt von vornherein erkennen lässt, dass eine generelle und abstrakte Regelung einen zu groben Raster abgeben würde, eine feinmaschigere rechtliche Erfassung aber die Zahl der Tatbestände ins Uferlose steigen liesse<sup>4</sup>. Dies ist insbesondere da der Fall, wo der Sachverhalt eine Vielzahl von Erscheinungen umfasst, welche sich voneinander nur graduell unterscheiden. Hier kann eine sachlich angemessene Entscheidung des individuellen Interessenkonfliktes nur gefunden werden, wenn der rechtsanwendenden Instanz die Freiheit eröffnet bzw. die Pflicht auferlegt wird, der Gesamtheit der wesentlichen Umstände des konkreten Falles in vollem Umfange Rechnung zu tragen. Dieses individualisierende Vorgehen, welches nach Verwirklichung der Gerechtigkeit für den konkreten Einzelfall trachtet, ist andererseits nur in engen Grenzen mit der Rechtssicherheit verträglich und lässt sich auch nur in beschränktem Rahmen mit den Prinzipien der Gewaltenteilung und der Volkssouveränität vereinbaren<sup>5</sup>. Nicht zuletzt haben Bedenken von dieser Seite dazu geführt, dass sich heute Tendenzen beobachten lassen, allgemeine Grundsätze der Interessenabwägung<sup>6</sup> zu entwickeln und derart sowohl den Rechtsanwendenden Entscheidungsrichtlinien und -massstäbe anzubieten als auch den Rechtsunterworfenen die Kriterien der Wertung und Gewichtung ihrer Interessen offenzulegen und damit die Vorhersehbarkeit der Einzelfallentscheidung zu steigern<sup>7</sup>.

3 «Der Gesetzgeber soll sich nicht als Richter betätigen», erklärt EUGEN HUBER (Das Absolute im Recht, Festgabe der juristischen Fakultät der Berner Hochschule zur Jahresversammlung des Schweizerischen Juristenvereins von 1922, S. 57).

4 Dass die Betrachtung des Gegensatzes generelle – kasuistische Regelung stets das Verhältnis von Tatbestand und Rechtsfolge im Auge haben muss, legt PETER NOLL, Gesetzgebungslehre, Hamburg 1973, S. 264ff., eingehend dar.

5 Vgl. MEIER-HAYOZ, Art. 4 N. 34ff.

6 Der eigentlichen Interessenabwägung hat die Prüfung der Interessen auf ihre grundsätzliche Berechtigung hin voranzugehen. Nur solche Interessen sind nämlich überhaupt rechtlich schutzwürdig, deren Verfolgung nicht der Rechtsordnung oder den guten Sitten zuwiderläuft. Die Frage nach der rechtlichen Schutzwürdigkeit der Urheberinteressen, über Bestand und Gestalt des Werkes zu bestimmen, ist oben (5. Kap. I) gestellt und bejaht worden.

7 So insbesondere HUBMANN, AcP 155 (1956), S. 85ff.

Vgl. auch DESCHENAUX, S. 135; MERZ, SJZ 1971, S. 68f.; KARI OFTINGER, Schweizerisches Haftpflichtrecht, I. Band, 4. Aufl., Zürich 1975, S. 496; PETER NOBEL, Entscheide zu den Einleitungsartikeln, Einführung zu Art. 1–10 ZGB anhand der neueren Zivilrechtspraxis, Bern 1977, S. 236.

Unter Interesse wird in dieser Arbeit ein «Streben nach Gütern und Werten und die Sorge um ihre Erhaltung»<sup>8</sup> oder, allgemein, das Bedürfnis nach Realisation bestimmter Wertvorstellungen<sup>9</sup> verstanden. Der Vergleich verschiedener Interessen nach ihrem Gewichte folgt zur Hauptsache zwei Prinzipien: Ausgehend von der Abwägung nach der Interessenqualität<sup>10</sup>, d.h. der Rangierung der erstrebten Güter, sucht der Richter nach der den besonderen Verhältnissen des Falles am besten angepassten Lösung durch Abwägung der Interessen nach ihrer Quantität<sup>11</sup>. Für die Bestimmung des Wertverhältnisses der Güter ist auf die rechtliche Wertordnung, wie sie sich in der gesamten Rechtsordnung – insbesondere im Strafrecht – niedergeschlagen hat, sowie auf allgemeine Wertvorstellungen ausserrechtlicher Art abzustellen<sup>12</sup>. Daraus lässt sich ein aufsteigendes Rangverhältnis zwischen materiellen, kulturellen und sittlichen Werten als allgemeiner Grundsatz herauschälen<sup>13</sup>. Wo sich ein eindeutiger Rangunterschied nicht feststellen lässt, ist von der Gleichwertigkeit der Güter auszugehen<sup>14</sup>. Die vermittels der Güterabwägung aufgedeckte abstrakte Rangordnung gilt es nun im Lichte der besonderen Umstände des konkreten Falles zu überprüfen. Wo die Berücksichtigung der tatsächlichen Verhältnisse erhebliche Unterschiede in der Grösse der kollidierenden Interessen ergibt, ist dem bei der Konfliktlösung Rechnung zu tragen<sup>15</sup>. Die Ermittlung der Interessenquantität erfolgt im wesentlichen nach drei Gesichtspunkten: Ein Interesse ist umso gewichtiger, je schwerer die (drohende) Verletzung des erstrebten oder verteidigten Gutes ist (Gesichtspunkt der Interessenintensität)<sup>16</sup>. Weiter wird die Quantität eines Interesses durch das Hinzutreten gleichgelagerter Interessen erhöht, gleichgültig, ob sie von demselben Subjekt oder von Dritten ausgehen (Prinzip der Interessenhäufung)<sup>17</sup>. Schliesslich wiegt ein Interesse umso schwerer, je näher der Konfliktbeteiligte diesem steht (Gesichtspunkt der Interessennähe)<sup>18</sup>. Andererseits hat derjenige, welcher einen Interessenkonflikt schuldhaft oder auch schuldlos herbeigeführt hat, vorab eine Minderbewertung seines Interesses hinzunehmen (Verschuldens-, Gefährdungs- und Veranlassungsprinzip)<sup>19</sup>.

8 HUBMANN, AcP 155 (1956), S. 96.

9 REHBINDER, S. 22.

10 Vgl. dazu insbesondere die Ausführungen REHBINDERS, S. 61ff.

11 Vgl. dazu REHBINDER, S. 71ff.

12 Vgl. HUBMANN, AcP 155 (1956), S. 102f.; REHBINDER, S. 65.

13 Vgl. HUBMANN, ebd., S. 101.

14 Vgl. HUBMANN, ebd., S. 103; REHBINDER, S. 71.

15 Vgl. HUBMANN, ebd., S. 103f.; JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 214aff.; REHBINDER, S. 71, 74.

16 Vgl. HUBMANN, ebd., S. 114ff.

17 Vgl. HUBMANN, ebd., S. 106ff.; REHBINDER, S. 72f.

18 Vgl. HUBMANN, ebd., S. 110ff.

19 Vgl. HUBMANN, ebd., S. 125ff.

Bei der Lösung des Interessenkonflikts ist in erster Linie zu prüfen, ob nicht die Interessenlage des einen Beteiligten es gestatte, der Kollision auszuweichen (Ausweichprinzip)<sup>20</sup>. In zweiter Linie ist nach dem Ausgleichsprinzip vorzugehen, d.h. die kollidierenden Interessen sind verhältnismässig zurückzusetzen und zu beschränken, bis sie nebeneinander bestehen können<sup>21</sup>. Erst wenn feststeht, dass auch auf diese Weise eine Lösung nicht gefunden werden kann, darf sich das überwiegende Interesse auf Kosten des geringeren durchsetzen, falls bei dem erforderlichen Eingriff das schwächste ausreichende Mittel gewählt wird und der häufig gebotenen Entschädigungspflicht nachgekommen wird<sup>22</sup>.

Das ausschliessliche Recht des Urhebers, über Bestand und Gestalt des Werkes zu bestimmen, vereinigt die unterschiedlichsten Formen menschlicher Eingriffe in die Werkintegrität<sup>23</sup> und stellt sie ohne Unterschied unter den Vorbehalt der Einwilligung des Urhebers<sup>24</sup>. Diese Verbindung eines generell gefassten Tatbestandes mit einer bestimmten Rechtsfolge haben wir als prinzipiell gerechtfertigt anerkannt<sup>25</sup>. Aus dem Gedanken der Wertschöpfung folgte unmittelbar die Forderung an den Gesetzgeber, den Belangen des Urhebers im Interessenfeld, welches das Werk gefangen hält, eine Vorzugsstellung einzuräumen. Dem Urheber soll seine Schöpfung in der von ihm verliehenen Gestalt als das Seine auch rechtlich ausschliesslich zugeordnet werden. Grundsätzlich muss jeder unautorisierte Werkeingriff Dritter verboten sein. Schon die Betrachtung der allgemeinen Interessenlage hat indessen gezeigt, dass dieses Verbot relativiert werden muss und der Grundsatz durch Ausnahmen zu begrenzen ist, sollen die Interessen Dritter nicht rücksichtslos übergangen werden<sup>26</sup>. Nachdem sich diese Drittinteressen nicht einheitlich erfassen lassen und die Intensität der Beeinträchtigung der Urheberbelange von mancherlei Umständen abhängig ist, namentlich von der Schwere der Werkbeeinträchtigung, welche ihrerseits durch zahlreiche Faktoren beeinflusst wird, kann nur eine Ausnahmeregelung befriedigen, die dem Rechtsanwendenden Raum zu individualisieren-dem Vorgehen lässt<sup>27</sup>.

20 Vgl. HUBMANN, ebd., S. 123.

21 Vgl. HUBMANN, ebd., S. 125ff.; REHBINDER, S. 75 und S. 61, wo sich der das Ausweichprinzip gesetzlich festlegende § 97 der Einleitung des Allgemeinen Landrechts für die Preussischen Staaten zitiert findet.

22 Vgl. HUBMANN, ebd., S. 129ff.

23 Vgl. oben, 3. Kap.

24 Vgl. oben, 5. Kap. II A.

25 Vgl. oben, 5. Kap. I.

26 Vgl. oben, 5. Kap. II. Vgl. ferner auch oben, 9. Kap. III und IV.

27 GLM. FLECHSIG, S. 88; V. GAMM, § 39 Rdz. 8; GROHMANN, S. 102, 216; KRÜGER-NIELAND, UFITA 64 (1972), S. 141; MEYER, S. 68; MÖHRING/NICOLINI, § 39 Anm. 9; RECHER, S. 109; STAFFELIN, S. 127. Vgl. auch BGH UFITA 60 (1971), S. 247 (251) «Maske in Blau».

## II. *Im Rahmen von Treu und Glauben erlaubte Werkänderungen*

### A. *Die Generalklausel von Treu und Glauben*

Den eben angestellten Überlegungen Rechnung tragend setzt das URG/BRD dem ausschliesslichen Änderungsrecht des Urhebers in § 39 Abs. 2<sup>28</sup> zugunsten des Werknutzungsberechtigten insofern eine Grenze, als es Änderungen gestattet, zu denen der Urheber seine Einwilligung nach Treu und Glauben nicht versagen kann. Lehre<sup>29</sup> und Rechtsprechung<sup>30</sup> sind sich darin einig, dass diese Ausnahmebestimmung auf das Verhältnis zwischen Urheber einerseits und Eigentümer oder Besitzer von Werkstücken andererseits entsprechende Anwendung findet.

In ähnlicher Weise sucht das URG/A die Absolutheit des Werkintegritätsanspruches des Urhebers zu mildern, wobei es aber gleichzeitig einige weitergehende Anhaltspunkte für die erforderliche Interessenabwägung liefert: Nach § 21 Abs. 1 Satz 2 URG/A ist der Werknutzungsberechtigte zu Änderungen befugt, die der Urheber nach den im redlichen Verkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuchen nicht untersagen kann, namentlich zu Änderungen, die durch die Art oder den Zweck der erlaubten Werknutzung gefordert werden. Offenbar gilt dieselbe Regelung – soweit es die Sache zulässt – auch gegenüber dem Eigentümer von Werkexemplaren, wird dies doch in Absatz 2 des genannten Paragraphen stillschweigend vorausgesetzt, wenn erklärt wird, die Vorschriften des Absatz 1 würden für Urstücke der bildenden Kunst auch im Privatbereich gelten.

Demgegenüber fehlt im URG eine entsprechende Begrenzung des Änderungsrechts. Zwar vermögen diejenigen, welche den Werkintegritätsanspruch vornehmlich auf der Grundlage des allgemeinen Persönlichkeitsrechts gewähren wollen, den Urheberinteressen entgegenstehenden Interessen im Einzelfall unter Umständen auch zum Durchbruch zu verhelfen, nachdem die Frage, ob eine Beeinträchtigung in den persönlichen Verhältnissen unbefugterweise<sup>31</sup> erfolgt ist, regelmässig erst nach einer Güter- und

28 Diese Bestimmung hat die Regelung des früheren Rechts gemäss den §§ 9 Abs. 2 LUG, 12 Abs. 2 KUG und 13 Abs. 2 VerlG nahezu wörtlich übernommen, mit einer Einschränkung: Heute ist die Urheberbezeichnung von der gesetzlichen Änderungserlaubnis ausgenommen.

29 Vgl. BUSSMANN/PIETZCKER/KLEINE, S. 377; v. GAMM, § 39 Rdz. 9, § 14 Rdz. 5; GROHMANN, S. 30f.; HUBMANN, UR, S. 150f.; MÖHRING/NICOLINI, § 39 Anm. 11; TÖLKE, S. 76.

Ablehnend BIELENBERG, Anm. zu BGH GRUR 1974, S. 675 «Schülerweiterung», der die Abgrenzung zwischen Urheberpersönlichkeitsrecht und Eigentumsrecht im Rahmen einer Interessenabwägung gestützt auf § 14 URG/BRD vornehmen will, im Ergebnis aber zur selben Lösung gelangt.

30 Vgl. BGH UFITA 73 (1975), S. 241 (244) «Schülerweiterung»; KG Berlin vom 10. 8. 1967, SCHULZE KGZ 45, S. 7 «Farbgestaltung».

31 Im Sinne von Art. 28 ZGB ist dieser Ausdruck gleichbedeutend mit dem Begriff der Widerrechtlichkeit des Art. 41 OR; vgl. dazu GROSSEN, S. 358f.; JÄGGI, ZSR 79 (1960)

Interessenabwägung<sup>32</sup> beantwortet werden kann<sup>33</sup>. Abgesehen davon, dass in der vorliegenden Arbeit diese Konstruktion und rechtliche Verankerung des Werkintegritätsanspruchs ohnehin abgelehnt wurde, erfährt dadurch das ausschliessliche Änderungsrecht, soweit es im URG<sup>34</sup> und OR<sup>35</sup> ausdrücklich gewährleistet ist, keinerlei Abschwächung.

Unter Hinweis auf die Regeln von Treu und Glauben<sup>36</sup> unterzieht indessen die Lehre das Recht des Urhebers, Beeinträchtigungen seines Werkes entgegentreten zu können, allgemein einer Relativierung, welche der gesetzlichen Regelung des URG/BRD entspricht<sup>37</sup>. Dieses Vorgehen, das es bei der blossen Berufung auf Art. 2 ZGB bewenden lässt, kann nicht unbesehen übernommen werden<sup>38</sup>. Der erwähnte Artikel verleiht in seinen beiden Absätzen nämlich zwei durchaus verschiedenen Gedanken Ausdruck: Während Absatz 1 der Auslegung und Ergänzung der Rechtsverhältnisse dient, ermöglicht Absatz 2 unter Umständen deren Korrektur<sup>39</sup>.

Art. 2 Abs. 2 ZGB<sup>40</sup> setzt jeglicher<sup>41</sup> Rechtsausübung<sup>42</sup> insofern eine Schranke, als danach demjenigen «Recht» kein Schutz zuteil wird, wel-

II, S. 208a; LÜCHINGER, SJZ 1974, S. 324; BGE 95 (1969) II, S. 481 (491); 97 (1971) II, S. 97 (103).

32 Vgl. GROSSEN, ZSR 79 (1960) II, S. 27aff.; HINDERLING, S. 31; HOTZ, S. 35, 49ff., 80ff.; JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 213aff.; MERZ, SJZ 1971, S. 68f.; RIKLIN, S. 73f.; BGE 95 (1969) II, S. 481 (491, 495f.).

33 Nachdem diese Interessenabwägung grösstenteils nach denselben Kriterien vollzogen wird, welche für die Feststellung einer Änderungsbefugnis im Rahmen von Treu und Glauben massgebend sind, kann an dieser Stelle von ihrer näheren Behandlung abgesehen werden.

Vgl. dazu unten, B, und die bei MEYER, S. 68f., sowie in BGE 69 (1943) II, S. 53 (59) verwendeten Gesichtspunkte.

34 Art. 13 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 12 URG (vgl. dazu oben, 6. Kap. I).

35 Art. 384 Abs. 1 OR (vgl. dazu oben, 6. Kap. Fn. 17f.).

36 Art. 2 ZGB.

37 Vgl. BAPPERT/MAUNZ, § 13 N. 16; GRÜNINGER, S. 112 Fn. 28; HUBER, S. 74; OFTINGER, SJZ 1968, S. 19 mit Hinweis auf weitere, verlagsrechtliche Literatur in Fn. 8; RECHER, S. 108ff.; STAEHELIN, S. 127; STUDER, S. 94; TRINLER, S. 126; TROLLER, IGR II, S. 905 Fn. 75; ders., Verlagsvertrag, Art. 384 N. 4. Vgl. auch Protokoll der Plenarsitzung der Exp.Komm. II vom 18.–20.1.73, S. 14.

38 Grundsätzlich zur Berufung auf Treu und Glauben ebenso: DESCHENAUX, S. 148; MERZ, Art. 2 N. 25f.

39 Vgl. MERZ, Art. 2 N. 17ff., dem die Herausarbeitung dieses Funktionsunterschiedes zu verdanken ist.

40 «Der offenbare Missbrauch eines Rechtes findet keinen Rechtsschutz.»

41 Lehre und Rechtsprechung haben im Laufe der Zeit das für das ZGB und OR normierte Verbot des Rechtsmissbrauchs auf alle Rechtsverhältnisse ausgedehnt: Vgl. etwa BGE 44 (1918) II, S. 444, 445 (allgemein); 83 (1957) II, S. 345, 349 (allgemein); 84 (1958) I, S. 56, 62 (Zivilprozess); 94 (1968) I, S. 513, 520ff. (Verwaltungsrecht); 95 (1969) I, S. 123, 135 und S. 512, 521 (beide Verwaltungsrecht). Vgl. auch MAX GULDENER, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl., Zürich 1979, S. 188ff., mit zahlreichen Literaturhinweisen in Fn. 6 und einer Übersicht über die Prozessordnungen, in welchen das Prinzip von Treu und Glauben verankert ist, in Fn. 7; und insbesondere MERZ, Art. 2 N. 63ff.

42 Mit der Beschränkung der Ausübung eines Rechts wird aber zugleich auch dessen Inhalt bestimmt, da sich der Inhalt eines Rechts unmittelbar aus den Ausübungsmöglichkeiten ergibt. Vgl. dazu DESCHENAUX, S. 148; MERZ, Art. 2 N. 28.

ches bloss «bei rein äusserlicher Betrachtung vorhanden wäre, aber doch bei tieferer Erfassung der subjektiven Berechtigung materiell nur in dem Sinne der Überschreitung vorhanden ist»<sup>43</sup>. Zur Berichtigung des Gesetzes oder eines Rechtsgeschäfts ist der Richter aber nur bei einer offenbaren Überschreitung im Sinne einer ultima ratio ermächtigt<sup>44</sup>. Diese Beschränkung, die nur qualifiziert unangemessene Fälle<sup>45</sup> erfassen will, reicht offenkundig weniger weit<sup>46</sup> als die zitierten ausländischen Regelungen, welche es dem richterlichen Ermessen anheim stellen, eine Beeinträchtigung der Werkintegrität im konkreten Fall als nach dem Prinzip von Treu und Glauben bzw. nach den im redlichen Verkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuchen erlaubt zu erklären, und somit dem Ausschlussrecht des Urhebers eine innere Begrenzung durch das Gebot der Interessenabwägung im Einzelfall setzen<sup>47</sup>.

Eine Begrenzung, welche der ausdrücklichen Regelung des URG/BRD entspricht, ist demnach offensichtlich kein Anwendungsfall des Rechtsmissbrauchsverbots gemäss Art. 2 Abs. 2 ZGB, sondern allenfalls Ausfluss der Regeln von Treu und Glauben, zu deren Beachtung Abs. 1<sup>48</sup> der genannten Vorschrift jedermann anhält. Das Ausmass der gebotenen gegenseitigen Rücksichtnahme bestimmt sich namentlich nach der Zweckverfolgung, welche einer rechtsgeschäftlich oder gesetzlich eingeräumten Berechtigung durch das Rechtsgeschäft bzw. das Gesetz stillschweigend oder ausdrücklich zugewiesen wird.

Mit der Anerkennung eines umfassenden, ausschliesslichen Änderungsrechts soll dem Urheber grundsätzlich der Entscheid über die Vornahme einer jeglichen Werkeinwirkung vorbehalten werden. Indessen ist diesem Abwehrrecht da Einhalt zu gebieten, wo Änderungen durch Zwänge sachlicher Natur bedingt sind und wo die Abwägung der beteiligten Interessen ein überwiegendes Interesse für die Änderung ergibt. Es wäre stossend und würde dem Grundsatz von Treu und Glauben widersprechen, wenn der Urheber über sämtliche Sachzwänge, denen er sein Werk durch die Entlassung aus dem Privatbereich selbst ausgesetzt hat, hinweggehen und Änderungen entgegentreten könnte, welche ihm im konkreten Fall durchaus zumutbar wären. Werknutzungsberechtigte sowie Eigentümer von Werkexemplaren dürfen nicht enttäuscht werden, wenn sie berechtigterweise darauf

43 EUGEN HUBER, StenBull NR 1906, S. 1037.

44 Vgl. DESCHENAUX, S. 152ff.

45 Anscheinend Änderungen bloss in diesem Umfang zulassen will LUTZ, S. 179.

46 A.M. TRINLER, S. 154.

47 Vgl. GROHMANN, S. 32f., 91f.

48 «Jedermann hat in der Ausübung seiner Rechte und in der Erfüllung seiner Pflichten nach Treu und Glauben zu handeln.»

vertraut haben, dass auch der Werkschöpfer diesen Kräften Rechnung zu tragen habe.

Während de lege lata die Pflicht des Urhebers, gewisse Änderungen zu dulden, von Lehre und Rechtsprechung mangels besonderer Bestimmungen im URG aus Art. 2 ZGB bzw. Art. 28 ZGB abgeleitet wird, soll sie nach dem Willen der Exp.Komm. de lege ferenda im URG selbst verankert werden<sup>49</sup>. Auf dieses Vorhaben haben im Vernehmlassungsverfahren verschiedene Organisationen<sup>50</sup> mit grundsätzlicher Ablehnung reagiert. Nach Auffassung dieser Kreise soll die Vornahme von Änderungen in jedem Falle nur auf Grund vertraglicher Abmachungen zulässig sein. Die Möglichkeit solcher Änderungsvereinbarungen vermag jedoch die gebotene gesetzliche Einschränkung des Änderungsrechts nicht zu ersetzen. Die Notwendigkeit von Änderungen sowie deren Ausmass ist häufig nicht vorauszusehen, sondern ergibt sich unter Umständen erst im nachhinein, wenn der Verwendungsberechtigte oder der Eigentümer eines Werkexemplars im Hinblick auf die Verwendung des Werkes bzw. den Gebrauch des Werkexemplars bereits gewisse Vorkehrungen getroffen und allfällige Investitionen vorgenommen hat. In dieser Situation soll der Urheber die durch sachliche Zwänge bedingten Änderungen nicht verbieten oder von der Erfüllung weiterer Gegenleistungen abhängig machen dürfen. Müssten auch solche Eingriffe in die Werkintegrität stets auf vertraglichem Wege ausgehandelt werden, so würde dies wohl nur dazu führen, dass sich die genannten Dritten in vermehrtem Masse darum bemühten, von vornherein ein möglichst umfassendes Änderungsrecht zu erwerben. Eine derartige Entwicklung läge sicher nicht im Interesse der Urheber, die ja in aller Regel auf die Werkvermittlung durch Dritte angewiesen sind.

Die Absicht der Exp.Komm., das Änderungsrecht im künftigen URG durch gewisse Ausnahmen zu relativieren, ist daher zu unterstützen. Die Regelung des VE II befriedigt m.E. allerdings nicht in allen Teilen. Dies gilt insbesondere mit Bezug auf den persönlichen Geltungsbereich der vorgeschlagenen Ausnahmenvorschriften, die lediglich dem Inhaber einer vertraglich eingeräumten Werkverwendungsbefugnis, dem Filmproduzenten und dem Eigentümer eines Werkes der Baukunst zugute kommen, während das Änderungsverbot gegenüber dem Eigentümer eines Werkexemplars anderer Gattung und im Bereich der gesetzlich zugelassenen Werkverwendungen<sup>51</sup> keine Abschwächung erfährt. Diese Einengung der heutigen Regelung

49 Art. 41 und 46 Abs. 1 VE I; Art. 26, 44 und 53 VE II.

50 Vgl. zu Art. 26 VE II: Vernehmlassung, Rdnr. 317 (SUISA) und 318 (Schweizer Autorengruppe «Gruppe Olten»); zu Art. 44 VE II: Vernehmlassung, Rdnr. 512 (Commission fédérale des beaux-arts); sowie zu Art. 53 VE II: Vernehmlassung, Rdnr. 567 (Schweizerischer Anwaltsverband) und 568 (Schweizerischer Gewerkschaftsbund und Sozialdemokratische Partei der Schweiz).

51 Vgl. Erl. II, S. 29.

ist nicht gerechtfertigt. Aufgrund der vorstehenden Ausführungen erscheint es vielmehr geboten, zumindest dem Grundsatz nach Änderungen im Rahmen von Treu und Glauben allgemein zuzulassen<sup>52</sup>.

Wie anschliessend noch darzulegen ist, sollte die Ausnahmeregelung des VE II aber auch hinsichtlich ihres sachlichen Geltungsbereichs noch einmal überprüft werden. Dabei ist davon auszugehen, dass die Grenze zwischen erlaubten<sup>53</sup> und unerlaubten Änderungen nicht nach starren Regeln allgemeingültig gezogen werden kann<sup>54</sup>. Immerhin lässt das bisher Gesagte bereits gewisse Kriterien erkennen, die es im folgenden zu verdeutlichen gilt<sup>55</sup>. Indessen ist es nicht möglich, das Feld, in welchem eine Änderung liegen muss, um nach dem Grundsatz von Treu und Glauben er-

52 Dies entspricht auch der Rechtslage in der Bundesrepublik Deutschland, obschon § 39 Abs. 2 URG/BRD nur dem Inhaber eines vertraglich eingeräumten Werknutzungsrechts die Vornahme von Änderungen gestattet, zu denen der Urheber seine Einwilligung nach Treu und Glauben nicht versagen kann. Denn diese Ausnahmеворschrift ist im Bereich der gesetzlich zugelassenen Werknutzungen gemäss § 62 Abs. 1 Satz 2 URG/BRD und im Verhältnis zwischen Urheber und Eigentümer oder Besitzer eines Werkstücks nach Lehre und Rechtsprechung analog anwendbar (vgl. oben, S. 127, bes. Fn. 29f.).

53 Die Befugnis zu Werkänderungen, die nach Auslegung und Ergänzung der anwendbaren rechtsgeschäftlichen und gesetzlichen Normen gemäss dem Leitmotiv des Vertrauens und der Rücksichtnahme dem ausschliesslichen Recht des Urhebers entzogen sind – kurz die Befugnis zu den nach Treu und Glauben gestatteten Änderungen –, stellt eine echte Grenze des Werkintegritätsanspruchs dar (vgl. oben, Fn. 42). Nebst der Forderung nach Verbesserung der Übersichtlichkeit spricht auch dies dafür, die nach Treu und Glauben gestatteten Änderungen zusammenfassend im Abschnitt «Schranken des Urheberrechts» zu regeln.

54 Vgl. oben, Fn. 27.

55 Als ausgesprochene Generalklausel ist Art. 2 ZGB neben seiner Eigenschaft als Sachnorm (indem er die Verwirklichung der Werte des Vertrauens und der gegenseitigen Rücksichtnahme vorschreibt) vor allem Ermächtigungsnorm. Als solche muss er auf dem Wege der Konkretisierung «zur vollziehbaren Sachnorm gestaltet werden» (vgl. zum ganzen Problem MERZ, Art. 2 N. 29ff.).

In zwei bzw. drei Bestimmungen versuchen die Exp.Komm. I und II die nach Treu und Glauben gestatteten Änderungen im kommenden Recht konkreter zu umschreiben, wobei sie indessen – dem Lebenssachverhalt Rechnung tragend – keineswegs zu starren, unmittelbar vollziehbaren Rechtsregeln gelangen, sondern nur einige Anhaltspunkte für die im übrigen kasuistische Entscheidung des Richters in bezug auf bestimmte Fallgruppen aufstellen.

Die Artikel haben folgenden Wortlaut:

Art. 26 VE II (neu): «Der Inhaber einer Verwendungsbefugnis darf die zur Verwendung des Werkes notwendigen und dem Urheber zumutbaren Änderungen am Werk vornehmen, soweit sie die Integrität des Werkes nicht beeinträchtigen.»

Art. 44 VE II (Art. 41 VE I): «Ein Werk der Baukunst darf vom Eigentümer geändert werden, sofern dieser dabei im Rahmen des Zumutbaren für die Erhaltung des individuellen Charakters des Werkes sorgt.»

Art. 53 VE II (Art. 46 Abs. 1 VE I): «Der Produzent (eines Filmwerkes) ist berechtigt, die zur Verwendung des Werkes notwendigen und den Urhebern der Beiträge zumutbaren Änderungen am Werk vorzunehmen, soweit sie die Integrität des Werkes nicht beeinträchtigen.»

In den Begriffen der «Zumutbarkeit» und der «Notwendigkeit» liegt die Anweisung zu kasuistischem Entscheiden nach billigem Recht im Sinne von Art. 4 ZGB (vgl. MEIER-HAYOZ, Art. 4 N. 73).

laubt zu sein, mehr als nur andeutungsweise abzustecken. Eine gerechte Entscheidung wird sich stets erst nach einer Gesamtwürdigung der Interessenlage des jeweiligen konkreten Einzelfalles finden lassen.

## *B. Die Konkretisierung des Prinzips von Treu und Glauben*

Als Ausnahmeregelung soll die gesetzliche Änderungserlaubnis<sup>56</sup> nur Platz greifen, wenn Änderungen notwendig und dem Urheber überdies zumutbar sind<sup>57</sup>. Der Vornahme von Änderungen, welche ohne Not nicht unterbleiben können, darf der Werkschöpfer demnach nur entgegentreten, falls ihm die Hinnahme des geplanten oder bereits erfolgten Eingriffes nicht zuzumuten ist. Allerdings bleibt dem Urheber unbenommen, sich durch vertragliche Abrede die Zustimmung über jede, selbst die geringste, Änderung vorzubehalten<sup>58</sup>.

### *1. Das Erfordernis der Zumutbarkeit*

Die Zumutbarkeit hängt weitgehend von der Intensität des Eingriffes ab. Eine Beeinträchtigung wiegt umso schwerer, je stärker die Einwirkung das Werk gerade in seinen individuellsten Zügen trifft<sup>59</sup>. Unzumutbar und daher unzulässig sind in jedem Fall Änderungen der Tendenz eines Werkes<sup>60</sup>. Dies gilt namentlich bei zeitkritischem künstlerischem Schaf-

56 Ebenso wie sich das grundsätzliche Änderungsverbot auf das gesamte Werk einschliesslich Titel und Urheberbezeichnung erstreckt, ist das Werk in diesem Umfange auch den nach Treu und Glauben gestatteten Änderungen zugänglich, zumindest dem Grundsatz nach; praktisch lassen sich indessen bei Titel und Urheberbezeichnung nur wenige Beispiele erlaubter Eingriffe denken – etwa die Druckfehlerberichtigung –, was wohl dazu geführt hat, dass im URG/BRD die Urheberbezeichnung von der Änderungserlaubnis nicht erfasst wird.

57 So ausdrücklich Art. 26 und 53 VE II.  
Ebenso für enge Auslegung von § 39 Abs. 2 URG/BRD unter Hinweis auf dessen Ausnahmecharakter: FROMM/NORDEMANN, § 39 Bem. 4 b; MÖHRING/NICOLINI, § 39 Anm. 9; RGZ 151, S. 50 (55) «Babbitt Übersetzung».

58 Vgl. OLG München, SCHULZE OLGZ 66.

59 GLM. GROHMANN, S. 38.

60 Vgl. ELSTER, GRUR 1928, S. 38; FROMM/NORDEMANN, § 39 Bem. 4 b; FUCHS, S. 52, 54; HUBMANN, UR, S. 150f.; KRÜGER-NIELAND, UFITA 64 (1972), S. 141; MEYER, S. 69; MÖHRING/NICOLINI, § 39 Anm. 9; RECHER, S. 109; RINTELEN, S. 111; RUNGE, S. 297; TÖLKE, S. 73. BGH GRUR 1954, S. 80 (80f.) «politische Horoskope»; BGH UFITA 18 (1954), S. 370 (373) «Schacht und Co.».

Nach Art. 26 und Art. 53 VE II sind Änderungen im Rahmen des Notwendigen und Zumutbaren nur gestattet, «soweit sie die Integrität des Werkes nicht beeinträchtigen». Aus den Erl. geht nicht klar hervor, was mit dieser Formulierung ausgedrückt werden soll. Sicher ist, dass im VE II der Begriff «Integrität des Werkes» in einer anderen Bedeutung verwendet wird als in der vorliegenden Arbeit. Nicht der unveränderte Bestand des Werkes kann damit gemeint sein – sonst ergäbe die ganze Bestimmung keinen Sinn –, sondern nur die Tendenz, der innerste Gehalt des Werkes. Es ist zu wünschen, dass dieses Erfordernis in der weiteren Reformarbeit an Profil gewinnt,

fen<sup>61</sup>, aber auch bei rein unterhaltenden Werken, wenn etwa eine Tragödie in eine Komödie umfunktioniert werden soll. Sinn und Aussagegehalt eines Werkes dürfen nie verfälscht und verdreht werden<sup>62</sup>. In der Regel kann die

wenn es nicht – wie hier vermutet – lediglich für die Werttendenz steht und angesichts des Kriteriums der Zumutbarkeit entbehrlich wäre. Die Notwendigkeit einer Verdeutlichung der von der Exp.Komm. verwendeten (in Art. 46 Abs. 1 VE I noch nicht enthaltenen) Formulierung belegen auch einzelne Stellungnahmen im Vernehmlassungsverfahren. So hält der Dachverband der Urheberrechtsnutzer (Vernehmlassung, Rdnr. 570) die Umschreibung «Beeinträchtigung der Integrität des Werkes» für ein sehr dehnbares und wenig präzises Kriterium, welches sinngemäss im Element der Zumutbarkeit enthalten sei. Die SSR und der Kanton Waadt (Vernehmlassung, Rdnr. 313 und 314) verstehen demgegenüber unter dem Begriff «Werkintegrität» daselbe wie die vorliegende Arbeit. Sie lehnen deshalb die Verwendung dieses Begriffes im vorliegenden Zusammenhang als unbrauchbar ab und fordern dessen Ersetzung durch die Wendung «individueller Charakter (caractère originale) des Werkes» bzw. «berechtigte Interessen des Urhebers». Diesen Forderungen ist m.E. nicht stattzugeben, weil damit die angestrebte Verdeutlichung nicht erreicht wird. Dies trifft insbesondere für die Formulierung «individueller Charakter» zu, die allerdings auch in Art. 44 VE II Verwendung findet. Denn dieser Begriff dient gemäss Art. 1 VE II zur Definition des urheberrechtlich schützbaren Werkes insgesamt und erscheint deshalb wenig brauchbar zur Abgrenzung eines Bereichs, der im Rahmen von nach Treu und Glauben gestatteten Änderungen nicht tangiert werden darf. Richtiger wäre es demnach m.E., in allen Fällen ausschliesslich an die Kriterien der Notwendigkeit und der Zumutbarkeit anzuknüpfen.

61 So wehrte sich der tschechische Autor Pavel Kohout zu Recht (und überdies mit Erfolg) dagegen, dass sein vor 1968 geschriebenes Stück «August, August, August» im Jahr 1970 an den städtischen Bühnen Nürnberg anlässlich der Premierenaufführung unter Verwendung von Ostblockflaggen, Stalinmantel und Sowjetuniformen in ein stark antisowjetisch gefärbtes Stück mit unmissverständlicher Anspielung auf die sowjetische Intervention in Prag 1968 verwandelt wurde (vgl. GROHMANN, S. 86 Fn. 29). Vgl. auch den (Kosten-)Beschluss des LG Saarbrücken vom 27.2.1976 i.S. Schwan c. Saarländischer Rundfunk, in Auszügen wiedergegeben und von NORBERT P. FLECHSIG besprochen in FuR 1976, S. 589ff. Schwan produzierte für den Saarländischen Rundfunk mehrere Fernsehsendungen über die Geschichte des Saarlandes in der Zeit von 1945 bis 1959. Vor der Ausstrahlung brachte der Intendant Änderungen nicht nur in grösserem Umfang, sondern auch von einer Art an, welche Schwans Deutung der geschichtlichen Ereignisse verfälschten und teilweise geradezu ins Gegenteil verkehrten. Beispielsweise wurde aus folgendem ursprünglichen Sendetext: «...zum nationalsozialistischen Deutschland bekannte sich 1935 eine grosse Mehrheit der Saarländischen Bevölkerung in einer Volksabstimmung...» nachstehende Formulierung: «1935 stimmte die grosse Mehrheit der Saarländischen Bevölkerung für die Rückkehr nach Deutschland, wenn auch viele mit schweren Bedenken angesichts der nationalsozialistischen Herrschaft» (a.a.O., S. 591). Nach Meinung des Gerichts brauchte Schwan diese Änderungen nicht hinzunehmen.

Vgl. auch ÅKE LÖGDBERG, Aktuelle Fragen im schwedischen Urheberrecht, UFITA 63 (1972), S. 72 (75f.), der über folgenden Fall berichtet: Das Stockholmer Stadtgericht verurteilte im Jahr 1969 den Rundfunkleiter von Sveriges Radio zu einer Geldstrafe, weil er einen angestellten Urheber dazu angehalten hatte, aus einem Fernsehprogramm Sequenzen herauszuschneiden, in denen Vietnam-Demonstrationen gezeigt wurden und die als Kontrast zu Sequenzen über einen Bingoabend dienten. Der Urheber beabsichtigte, der Passivität die Aktivität gegenüberzustellen sowie die schwedische Bevölkerung darauf aufmerksam zu machen, dass ausserhalb der Landesgrenzen noch eine Welt existiert. Dem Urheber sprach das Gericht einen symbolischen Schadenersatz zu. – Allerdings erreichte der Rundfunkleiter vor dem Oberlandesgericht einen Freispruch, welcher vom Höchsten Gericht mit Urteil vom 7.6.1971 (ohne eigene Begründung) bestätigt wurde. Das Oberlandesgericht erachtete die kontrastierenden Demonstrationseinstellungen als für den gesamten Film nicht dermassen wesentlich, dass durch deren Herausschneiden der gesellschaftskritische und künstlerische Wert des Films herabgesetzt worden wäre.

Frage nach der Zumutbarkeit indessen erst nach einer umfassenden Interessenabwägung beantwortet werden. Dabei ist in erster Linie zu berücksichtigen, dass die Intensität des Urheberinteresses an der Erhaltung des Werkes in dessen ursprünglicher Gestalt umso grösser ist, eine Integritätsverletzung deshalb umso schwerer ins Gewicht fällt, je ausgeprägter die Individualität der Geistesschöpfung ist<sup>63</sup>. Umgekehrt ist die Interessenintensität bei einem Urheber, welcher einen Beitrag zu einem Gruppenwerk stellt, umso geringer, je schwächer sich dieser Beitrag vom Gesamtwerk abhebt bzw. je stärker

- 62 So widersetzte sich die Inhaberin der Bühnenaufführungsrechte der Operette «Maske in Blau» mit Erfolg einer Inszenierung, welche die Charaktere der Hauptpersonen in einer Weise veränderte, die mit dem Wesensgehalt der Operette nicht vereinbar waren (vgl. BGH UFITA 60 (1971), S. 247, 249f., 253f. «Maske in Blau»). Ebenso berechtigt war der Protest des Schriftstellers Günter Grass gegen die provokative Entkleidung einer Darstellerin in seinem Theaterspiel «Davor» anlässlich einer Inszenierung in Münster (vgl. *Der Spiegel* 1971, Nr. 4, S. 108). Nach einem Urteil der Cour d'Appel Bruxelles, SCHULZE Belgien 5, durfte der Regisseur Béjart die unbeschwerte und leichte Operette «Die lustige Witwe» bei der Inszenierung nicht in ein sozialkritisches Stück umgestalten. Genausowenig hielt die Verwendung eines religiösen Liedes als Begleitmusik intimer Szenen zwischen zwei jungen Leuten in einem Baum einer richterlichen Überprüfung stand (vgl. LÖGDBERG, a.a.O., S. 76). Ein Bühnenbild mit abstraktem Charakter darf nicht in ein naturalistisches Bild umgewandelt werden (vgl. LArbG Berlin, SCHULZE ArbG 1). Fraglich ist deshalb der Entscheid des OLG Frankfurt in UFITA 69 (1973), S. 225, das die Verwendung von Ragtime und frühem Jazz als Begleitmusik eines Stummfilms von und mit Charles Chaplin nicht für geeignet zur Beeinträchtigung der persönlichen und geistigen Interessen des Autors erachtete, obwohl der beigezogene Sachverständige die Wahl dieser Musik als drastischen Fehlgriff und Entstellung des Films bezeichnet hatte (a.a.O., S. 228f.). Zum gegenteiligen Schluss gelangte demgegenüber denn auch das Bundesgericht im schweizerischen Parallelverfahren (vgl. BGE 96 (1970) II, S. 409, 422f.). Als Verfälschung der Werktenzend bezeichneten die Erbin und Tochter Bertolt Brechts sowie der Suhrkamp-Theater-Verlag die Darstellung des Bettlerkönigs Peachum als Juden in der Kölner «Dreigroschenoper»-Inszenierung von Regisseur H.G. Heyme (vgl. dazu die in FuR 1976, S. 268ff., abgedruckten Leserbriefe, Korrespondenzen und Kritiken). Teilweise die Tendenz des Werkes verändert hat nach Ansicht des BGH, in GRUR 1954, S. 80 (81) «politische Horoskope», auch der Chefredakteur einer Tageszeitung, der beim serienmässigen Abdruck eines Erlebnisberichtes aus dem 2. Weltkrieg (der Verfasser war von Himmeler aus einem KZ geholt und mit astrologischen Aufgaben betraut worden) mehrere Stellen strich, die sich eingehender mit astrologischen Forschungen beschäftigen und zeigen, dass der Verfasser die Astrologie für ein Wissensgebiet hält, das ernsthafter wissenschaftlicher Erforschung wert sei, und der zudem die Abbildung einer astrologischen Jahrmarktsbude sowie weitere Bildbeilagen beifügte.
- 63 Ebenso v. GAMM, § 39 Rdz. 8; GROHMANN, S. 40ff.; MÖHRING/NICOLINI, § 14 Anm. 3; RECHER, S. 110f.; TÖLKE, S. 72; OLG Düsseldorf, GRUR 1979, S. 318 «Treppenwagen». Vgl. dazu auch OLG Hamburg, UFITA 81 (1978), S. 263: Bei der Ausführung einer Reihenhaussiedlung, die in drei Bauetappen zu erstellen war, wick die Bauträgergesellschaft in verschiedenen Punkten von den Plänen des ursprünglich beigezogenen Architekten ab. Dieser ersuchte daraufhin das Gericht, der Bauträgergesellschaft mittels einer einstweiligen Verfügung die Verfälschung der von ihm für die drei Einfamilienhausgruppen erarbeiteten Bauplanungen zu untersagen. Nach Vornahme einer

dieser Anteil im Gesamtwerk aufgeht<sup>64</sup>. Bei einer gemeinsamen Werkschöpfung hat der einzelne Urheber ausserdem nicht selten eine Zurücksetzung seines Integritätsanspruches aus Rücksicht auf entgegenstehende Interessen der restlichen Urheber hinzunehmen<sup>65</sup>. Für die Interessenabwägung ist sodann auch von einer gewissen Bedeutung, ob der Werkschöpfer seine Vaterschaft kundtut, wenn er sein geistiges Kind der Öffentlichkeit unterbreitet. Ein anonymes Werk trägt weder zur Ansehensvermehrung oder -verminderung seines Urhebers bei, noch fördert oder beeinträchtigt es den Absatz weiterer künstlerischer Erzeugnisse seines Autors. Trotzdem dies zweifellos die Intensität des Urheberinteresses an der Gestalt und dem Bestand des Werkes beeinflussen kann, würde es jedoch zu weit gehen, mit dem Verzicht des Künstlers, das Geistesgut mit einer Urheberbezeichnung zu versehen, stets eine Erweiterung der Änderungsbefugnis Dritter im Rahmen von Treu und Glauben zu verknüpfen<sup>66</sup>. Zu verschieden sind die Gründe, welche den

Güter- und Interessenabwägung entschied das Gericht zu Gunsten der Bauträgergesellschaft. Massgebend für diesen Entscheid war insbesondere, dass das Gericht dem Werk nur eine geringe schöpferische Eigenart und den Urheberinteressen deshalb nur wenig Gewicht beimass. Demgegenüber stufte es die finanziellen Belange der Bauträgergesellschaft, welche inzwischen die ersten beiden Bauabschnitte fertiggestellt hatte, als erheblich ein.

Vgl. ferner auch OLG Frankfurt, UFITA 77 (1976), S. 267 (276) «Götterdämmerung»: «Steht das Urheberrecht einer blossen Interpretenleistung nahe..., dann muss sich der Urheber nach Treu und Glauben *mehr* an Änderungen gefallen lassen als – z.B. – der Urheber eines Schriftwerkes oder eines Werkes der Tonkunst.»

64 Ähnlich für das Problem der Leistungsintegrität des ausübenden Künstlers FLECHSIG, S. 81.

65 Gl.M. FLECHSIG, ebd.; SEETZEN, S. 61; ebenso OLG Frankfurt, UFITA 77 (1976), S. 267 (276) «Götterdämmerung», wonach der Rechtsgedanke des § 83 Abs. 2 URG/BRD auch bei Urheberrechten an einer Ensemble-Leistung anwendbar ist.

Vgl. auch den Gesetzesvorschlag der schweizerischen Urhebergesellschaften (Art. 15 Abs. 3): «Wirkt der Urheber an der Schaffung eines gemeinsamen Werkes oder eines Gesamtwerkes mit, so ist er gehalten, den ihm zumutbaren Änderungswünschen der anderen Urheber und des Unternehmers zu entsprechen.»

66 Damit ist auch § 44 VerLG zu vereinbaren, der die gesetzliche Änderungserlaubnis nach Treu und Glauben auf die üblichen Änderungen ausdehnt, falls ein Beitrag in periodischen Sammelwerken (wie Zeitungen und Zeitschriften) anonym erscheinen soll. Zutreffend weisen nämlich BAPPERT/MAUNZ, § 44 N. 2, darauf hin, dass das Gesetz mit dieser Regelung den Bedürfnissen der Praxis entgegenkommt, da der Verleger oder Herausgeber eines Beitrages, dessen Urheber nach aussen nicht genannt wird, für Inhalt und Form dieses Beitrages verantwortlich wird und deshalb darauf auch eine Einflussmöglichkeit haben müsse. Es handelt sich hier demnach mehr um eine der presserechtlichen Verantwortlichkeit der genannten Personen Rechnung tragende Spezialnorm, als um eine dem Grad der Interessenintensität angepasste Abschwächung des grundsätzlichen Änderungsverbotes. Auf § 44 VerLG kann sich der Verleger jedoch nur berufen, wenn zwischen ihm und dem Urheber ausdrücklich oder stillschweigend vereinbart worden ist, dass beim Abdruck der Name des Verfassers wegleiben soll (RGZ 119, S. 401 (403) «technische Mitteilungen»; OLG Hamburg, GRUR 1952, S. 588 «politische Horoskope»).

Vgl. für den Fall einer stillschweigend vereinbarten Rundfunksendung ohne Namensnennung: OLG Hamburg, GRUR 1952, S. 486 (487).

Die Regeln des § 44 VerLG sind nach der Auffassung OFTINGERS, SJZ 1968, S. 20, zur differenzierenden (einschränkenden) Ergänzung des in Art. 384 Abs. 1 OR absolut formulierten Änderungsverbotes auch auf das schweizerische Recht übertragbar. Gl.M. HUBER, S. 71ff., 105f.

Urheber dazu bewegen können, seine geistige Vaterschaft zu verschleiern<sup>67</sup>. Für die Gewichtung der Interessen spielt weiter die Grösse des Personenkreises eine Rolle, dem eine Werkänderung zur Kenntnis gebracht wird. Es ist davon auszugehen, dass mit der Ausdehnung dieses Kreises eine Steigerung der Beeinträchtigung der Urheberinteressen einhergeht<sup>68</sup>. Endlich ist auch die Risikoverteilung bei der Werkverwertung in die Interessenabwägung einzubeziehen. Die Produktion und Verbreitung geistiger Güter verlangt häufig die Investition beträchtlicher wirtschaftlicher Werte, und zwar zumeist in einem Zeitpunkt, wo der Publikumserfolg des Werkes noch keineswegs gewiss ist. Nicht selten ist es gerade das Verfügen über diese hohen finanziellen Mittel, die den Werkvermittler für den einzelnen Geistesschaffenden unentbehrlich macht. Namentlich die Filmproduktion erfordert ausnahmslos die Aufwendung grosser Geldbeträge<sup>69</sup>. Die Verwertung von Werken dieser Gattung wird deshalb von der Gesetzgebung bzw. Rechtsprechung verschiedener Länder durch eine gegenüber anderen Bereichen verstärkten Beschränkung des Werkintegritätsanspruches des Urhebers erleichtert<sup>70</sup>. So gewährt das URG/BRD den Urhebern eines Filmwerkes sowie der zu dessen Herstellung benutzten Werke Schutz nur vor «gröblichen Entstellungen oder anderen gröblichen Beeinträchtigungen»<sup>71</sup>.

67 Vgl. ENDERLIN, Begriff und Schutz der Anonymität in der Presse, Diss. Zürich 1913.

68 Ebenso GROHMANN, S. 55.

69 Vgl. bezüglich der damit verbundenen Problematik BAUM, GRUR Int. 1965, S. 420f.: «Wenn ein Filmunternehmen mit einem Kostenaufwand von mehreren Millionen Mark einen Film gedreht hat und der Komponist der Filmmusik wegen angeblicher Verletzung des Droit moral einen Betrag von 20000.- Mark fordert, wird dem Unternehmen nichts anderes übrig bleiben, als diesen Betrag zu zahlen. ...Der Filmproduzent befindet sich in einer Zwangslage. Für ihn ist die Zahlung der geforderten Entschädigung das kleinere Übel, verglichen mit der Gefahr, die weitere Vorführung des Films unterlassen zu müssen.»

Vgl. auch PETER, UFITA 36 (1962), S. 257: «Es gibt wohl kaum ein wirtschaftliches Gut, das gegen rechtliche Auswertungsbehinderung so anfällig ist wie der Film. Rein von der Finanzierung her gesehen, rührt dies daher, dass die Filmherstellung den Einsatz eines hohen Kapitals – zum grossen Teil mit erheblichen Zinsen und Spesen beschafften Fremdkapitals – voraussetzt. Ist der schnelle Rückfluss des Kapitals behindert, so sinken die wirtschaftlichen Erfolgchancen allein schon wegen der Zinsen- und Spesenlast (insbesondere Wechselprolongationsspesen) schnell ab. Die ganze Auswertung, insbesondere auch die Werbung jedes Films muss daher nach einem Zeitplan erfolgen, der bereits vor Beginn der Dreharbeiten entworfen wird.»

70 Vgl. TROLLER, UFITA 29 (1959), S. 152ff.

71 § 93 URG/BRD.

M.E. zu Recht kritisieren FROMM, NORDEMANN, § 93 Bem. 2, diese dem Filmproduzenten eingeräumte «Sondervergünstigung». Sie bedeute nicht nur eine ungerechtfertigte Bevorzugung des Filmproduzenten gegenüber dem Bühnenunternehmer, dem Schallplattenhersteller, dem Verleger und dem Sendeunternehmen, welche oft vergleichbare wirtschaftliche Risiken eingingen, sondern bringe ohnehin eine zu weitgehende Beschränkung des Werkintegritätsanspruches.

Ablehnend auch ULMER, S. 217, der dafür eintritt, dass die dem Einzelfall angemessene Lösung im Rahmen der Interessenabwägung zu suchen sei.

Demgegenüber soll nach dem künftigen schweizerischen Recht der Filmhersteller – gleich den Inhabern eines vertraglichen Werkverwendungsrechtes<sup>72</sup> – Änderungen nur vornehmen dürfen, sofern sie notwendig und dem Urheber zumutbar sind. Die Investition hoher wirtschaftlicher Werte wird demnach zwar in die Interessenabwägung einzubeziehen sein und da auf Seiten des Produzenten entsprechend stark ins Gewicht fallen, sie vermag aber m.E. zu Recht nicht Änderungen zu rechtfertigen, welche die Grenzen des Notwendigen und Zumutbaren überschreiten. Immerhin hatte es zuerst den Anschein, als ob sich die Filmindustrie auch in der Schweiz eine Vorzugsstellung würde erkämpfen können, waren doch gesetzlich erlaubte Änderungen im oben erwähnten Rahmen im VE I lediglich für Filmhersteller und Eigentümer von Werken der Baukunst ausdrücklich vorgesehen. Erst im VE II wurde eine entsprechende Bestimmung auch für die Inhaber einer vertraglich eingeräumten Werkverwendungsbefugnis aufgenommen<sup>73</sup>.

Ein Eingriff in die Werkintegrität ist dem Urheber nicht schon deshalb zumutbar, weil die Änderung in den Augen des Änderungswilligen, des Publikums, von Sachverständigen oder auch des Urhebers selbst als Verbesserung erscheint<sup>74</sup>. Demgegenüber hat das Bundesgericht<sup>75</sup>, das wie bereits mehrfach erwähnt in einer Beeinträchtigung der Werkintegrität eine Persönlichkeitsverletzung erblickt, einem Architekten keine Abwehrbefugnis gegen eine Änderung zugebilligt, durch welche sein Projekt nach Meinung der Sachverständigen verbessert worden ist: Eine Verbesserung könne nie als

72 Nicht von Bedeutung ist in diesem Zusammenhang, ob der Urheber eine Werkverwendungsbefugnis übertragen (so das heutige URG) oder lediglich einräumen kann (so VE I und II sowie URG/BRD und URG/A).

73 In Erl. II, S. 29, wird zwar gesagt, die Aufnahme dieser Regelung rechtfertige sich (auch) aus dem Umstand, dass aus ihrem Fehlen e contrario aus Art. 53 gefolgert werden könnte, nur im Bereich der Filmwerke seien Änderungen des verwendeten Werkes zulässig. Die Exp.Komm. II scheint demnach davon auszugehen, dass solche Änderungen durch den Werkverwender auch ohne die ausdrückliche Aufnahme einer Änderungsbefugnis ins Gesetz – wohl gestützt auf Treu und Glauben – gestattet seien. Immerhin soll nicht verschwiegen werden, dass sich einzelne Mitglieder der Exp.Komm. II dagegen wehrten, den Inhaber einer vertraglich eingeräumten Werkverwendungsbefugnis in bezug auf notwendige und dem Urheber zumutbare Änderungen dem Filmhersteller gleichzustellen, u.a. gerade mit der Begründung, der Filmproduzent befinde sich in einer besonderen Situation, da er das finanzielle Risiko trage (vgl. Protokoll der Plenarsitzung vom 27.–30.8.73, S. 20; vgl. auch Protokolle der Plenarsitzungen vom 18.–20.1.73, S. 15, sowie vom 27.–30.8.73, S. 19).

74 Zutreffend: RGZ 151, S. 50 (55) «Babbit Übersetzung».

75 BGE 58 (1932) II, S. 290 (308).

Ähnlich das OG Zürich, zit. bei FRANK, SJZ 1971, S. 337, das die Beeinträchtigung der Ehre Charles Chaplins ausschliesst, weil der in Frage stehende Film trotz der Änderungen von der deutschen Filmbewertungsstelle das Prädikat «besonders wertvoll» erhalten hatte.

Unentschlossen CORRODI, S. 116.

eine Änderung angesehen werden, die der Ehre und dem Ruf des Urhebers abträglich und daher nach Art. 28 ZGB und Art. 6<sup>bis</sup> RBUE verboten sei. Dieser Auffassung wurde entgegengehalten, dass ein objektives Urteil über die Werkhöhe unmöglich sei, weshalb es der subjektiven Ansicht des Urhebers überlassen werden müsse, über die Qualität und die Zulässigkeit des Werkeingriffs zu urteilen<sup>76</sup>. Dieser werde denn auch regelmässig der «Verbesserung» den Charakter einer Verschandelung zusprechen, da er sein Werk gar nicht für verbesserungsbedürftig halte<sup>77</sup>. Hat man indessen erkannt, dass der Werkintegritätsanspruch des Urhebers nichts weiter als ein Ausfluss des Urheberrechts als eines einheitlichen und umfassenden ausschliesslichen Herrschaftsrechts am Werk darstellt, besteht von vornherein keine Veranlassung, die Werkverbesserungen einer gesonderten Behandlung zu unterziehen. Kraft seines Herrschaftsrechts, das an den Sachverhalt der Werkschöpfung anknüpft, ist der Urheber befugt, grundsätzlich jeder Änderung seines Werkes entgegenzutreten. Genausowenig wie die Unzulässigkeit einer Werkintegritätsverletzung von der Beeinträchtigung der Ehre oder des Rufes abhängen darf, genauso wenig kann es auf die Qualität des Eingriffes ankommen, soweit sich daraus nicht gemessen an den Kriterien der eben umschriebenen Zumutbarkeit und der noch zu erläuternden Notwendigkeit die Zulässigkeit der Änderung ergibt. Der Urheber hat sein Werk in einer ganz bestimmten Gestalt geschaffen. Er hat einen Anspruch darauf, dass es in dieser Gestalt geachtet wird, und braucht weder Zusätze noch Abstriche noch sonstige Änderungen hinzunehmen, gleichgültig, ob diese heute oder in einer späteren Zeit von einem kleineren oder grösseren Kreis als Verschlechterung, Verbesserung oder wertneutrale Umgestaltung beurteilt wird.

## 2. *Das Erfordernis der Notwendigkeit*

### a) *Mediumbedingte Änderungen*

Änderungen können durch das Medium der Wiedergabe bedingt sein. Sie sind in der Regel erlaubt, es sei denn, der Wiedergebende setze sich über Auflagen und Bedingungen hinweg, die der Urheber mit der Einräumung der Verwendungsbefugnis verbunden hat.

<sup>76</sup> Vgl. MEYER, S. 78; TROLLER, ZBJV 81 (1945), S. 388f.  
<sup>77</sup> Vgl. Fn. 76.

Von da ist es nur ein kleiner Schritt bis zu TROLLERS Ansicht (a.a.O., S. 389), dass «jede Änderung dem Ansehen des Urhebers schadet; es wird damit dokumentiert, dass er nicht verstanden habe, den Ansprüchen des Werkes im Formalen zu genügen.» TROLLER führt jedoch anschliessend gleich selbst das Gegenargument an, dass «die Ursache der verletzten Ehre nicht im Abändern, sondern nur in der nachherigen Form des Werkes gesucht werden dürfe.»

Werke der bildenden Kunst lassen sich zumeist weder mittels technischem Reproduktionsverfahren noch durch manuelle Nachbildung absolut unverändert ein zweites Mal festlegen<sup>78</sup>. Im Kunstverlag werden beispielsweise häufig nicht alle Farbnuancen getreu wiederzugeben sein<sup>79</sup>, und auch die Übertragung eines Bildes in eine andere Grösse ist unter Umständen nicht zu vermeiden<sup>80</sup>. Auf diesen unvermeidlichen Abweichungen beruht andererseits die Unterscheidung, die man zwischen Reproduktion und Original trifft, sowie die erhöhte Wertschätzung, die man letzterem entgegen bringt<sup>81</sup>.

Ebenso hat die Fixierung von Werken der Musik auf Tonträgern je nach dem Stand der Verfahrenstechnik vielfach kleinere oder grössere Änderungen zur Folge. Es sei nur an die Schallkonserven früherer Zeiten erinnert, welche Tonstücke in veränderter oder gar verfremdeter Klangfarbe, nicht selten verzerrt und stets mit starkem begleitendem Rauschen festhalten.

Häufig sind auch gewisse Umgestaltungen mit Rücksicht auf die künstlerische Leistungsfähigkeit des Interpreten notwendig, etwa wenn ein Lied in die dem Sänger passende Stimmlage zu transponieren ist<sup>82</sup>. Wichtig ist indessen, dass sowohl die Technik des Vervielfältigungsverfahrens als auch das Können des Interpreten gewissen Mindestanforderungen zu genügen haben<sup>83</sup>.

Hierher gehören weiter auch die Änderungen, welche durch die besonderen Gegebenheiten der Bühne, des Films und der Massenmedien Radio, Fernsehen und Presse bedingt sind. Anpassungen an die räumlichen Verhältnisse und die bühnentechnischen Einrichtungen eines Theaters oder einer Opernbühne verlangen etwa die Verringerung der Anzahl der mitwirkenden Komparsen, gewisse Reduktionen in der Instrumentalbesetzung<sup>84</sup>, unter Umständen gar die Streichung einer Nebenrolle<sup>85</sup>. Unzulässig ist in-

78 Vgl. oben, 2. Kap. II B.

79 Gl.M. RECHER, S. 112; TÖLKE, S. 71.

80 Ebenso Begründung zu § 39 Reg.Entw., UFITA 45 (1965), S. 275.

Anders entschied das OLG Hamm, MuW 22, S. 160, welches die verkleinernde Reproduktion eines Plakates zu dessen Verwendung in Strassenbahnen als Verstoss gegen den Werkintegritätsanspruch des Urhebers wertete.

81 Vgl. oben, 2. Kap. II B.

82 Gl.M. BUSSMANN, S. 218; GRÜNINGER, S. 116 Fn. 45; HUBMANN, UR, S. 151. MÖHRING/NICOLINI, § 39 Anm. 9, wollen dem Musikverleger (!) ein dahingehendes Änderungsrecht einräumen.

83 Vgl. GROHMANN, S. 173; LOCHER, S. 332.

84 So ALLFELD, LUG, § 9 N. 9; GRÜNINGER, S. 116 Fn. 45.

85 Vgl. BGH UFITA 60 (1971), S. 247 (251) «Maske in Blau». Zu Recht üben FROMM/NORDEMANN, § 39 Bem. 4b, an der etwas weitgehenden Formulierung des BGH Kritik.

dessen die Umverteilung der Rollen, der Chor- und Soloparte oder die Änderung der Instrumentierung<sup>86</sup>. In Frage kommen dagegen Kürzungen bei überlangen Stücken<sup>87</sup>, die Streichung bühnenfeindlicher Stellen sowie die Abänderung szenischer Anordnungen bei Werken bühnenfremder Autoren<sup>88</sup>. Unzulässig ist es jedoch, Eingriffe allein aus Rücksicht auf Publikumswünsche vorzunehmen<sup>89</sup>.

Die Produktion eines Filmwerkes (als eines ausgesprochenen Gruppenwerkes) bringt regelmässig Umgestaltungen mit sich, ohne die sich die einzelnen Werkbeiträge der verschiedenen Filmurheber nicht zu einem einheitlichen Ganzen zusammenfügen liessen<sup>90</sup>. Ebenso sind Abweichungen vom Drehbuch in der Regel erlaubt, wenn sich deren Notwendigkeit im Laufe des Produktionsverfahrens ergibt<sup>91</sup>.

86 Gl.M. ALLFELD, LUG, § 9 N. 2.

Zu weitgehend auch GRÜNINGER, S. 112, der bei der Opernaufführung eine Abweichung erst dann als unzulässig bezeichnet, wenn das aufgeführte Werk nicht mehr als Schöpfung des Urhebers, sondern als «Werk zweiter Hand» anzusprechen sei. Dabei unterscheidet er (S. 116f.) allerdings zwischen Änderungen auf Grund der Bühnenverhältnisse, welche nur nach (allenfalls bloss stillschweigender) rechtsgeschäftlicher Einigung erlaubt seien, und «werkfördernden» Änderungen, deren Zulässigkeit bereits im urheberrechtlichen Aufführungsrecht enthalten sei. – Indessen wird wohl der Streit gerade darüber entbrennen, ob eine Änderung «werkfördernd» sei oder nicht. Sodann ist daran zu erinnern, dass Änderungen nicht schon deswegen zulässig sind, weil sie als Verbesserung des Werkes angesehen werden.

87 So KRÜGER-NIELAND, UFITA 64 (1972), S. 141, mit Verweis auf Claudels «Seidenen Schuh» und Hochhuths «Stellvertreter»; CORRODI, S. 112, unter Hinweis auf Goethes «Faust».

88 Ebenso GRÜNINGER, S. 116 Fn. 44.

89 Vgl. OLG Frankfurt, UFITA 77 (1976), S. 267 (275) «Götterdämmerung». Indessen hält das OLG, a.a.O., S. 276, einschränkend fest, dass dem Werknutzer – jedenfalls bei Inszenierungen, die von Publikum und Presse einmütig als misslungen bezeichnet worden sind – wenigstens in einem massvollen Rahmen die Möglichkeit verbleiben müsse, die Anregungen der Kritik aufzugreifen und die Inszenierung diesen Anregungen anzupassen.

90 Dem trägt das URG BRD Rechnung, indem es in § 93 Satz 2 ausdrücklich ein Gebot der gegenseitigen Rücksichtnahme enthält. Vgl. dazu v. GAMM, § 93 Rdz. 4, § 83 Rdz. 5; MÖHRING-NICOLINI, § 93 Anm. 1b, 9. Keine praktische Bedeutung messen FROMM/NORDEMANN, § 93 Bem. 5, dieser Bestimmung bei.

Vgl. dazu auch den instruktiven Entscheid der Cour d'Appel de Paris, RIDA XIII (1956), S. 161ff., i.S. Prévert et Grimault c. Société «Les Gêmeaux».

Dem Bühnenbildner, der vor Gericht ging, weil bei der Verfilmung der Oper «Boli-var» eine Szene gestrichen wurde, hat das Gericht die Interessen der restlichen Opernurheber gegenübergestellt und ihm nur eine geringe Entschädigung zugesprochen (Trib. civ. de la Seine, RIDA VI (1955), S. 146).

Dass die Filmurheber nicht jede Änderung zu dulden haben, zeigen die folgenden Beispiele aus der französischen Rechtsprechung: Der Trib. civ. de la Seine, DdA 1950, S. 68 («un seul amour», sprach den Filmurhebern eine Entschädigung zu, weil der Produzent aus kommerziellen Gründen starke Kürzungen vorgenommen hatte; dasselbe Gericht bestätigte seine Rechtsprechung kurz darauf in einem ähnlichen Fall (Trib. civ. de la Seine, DdA 1950, S. 70 «Les enfants du paradis»).

Vgl. aber auch KG Berlin, UFITA 59 (1971), S. 279 (283) «Kriminalspiel»: Unzulässig ist es, bei der Verfilmung vom hierfür bestimmten Dialogbuch hinsichtlich Atmosphäre und Handlungsstruktur abzuweichen.

91 Ebenso HUBMANN, UR, S. 151; MÖHRING-NICOLINI, § 39 Anm. 9. Vgl. auch TRINLER, S. 163.

Neben aufnahme- und sendetechnisch bedingten Änderungen sind bei Radio und Fernsehen nicht selten Werkeingriffe aus Gründen der Programmgestaltung erforderlich. Die Programme dieser beiden Medien sind heute über weite Strecken in zeitlich genau begrenzte Blöcke und Typen unterteilt. Ob die Anpassung an diese Zeitlimiten zur Kürzung urheberrechtlich geschützter Sendebeiträge berechtigt, ist für jeden Fall gesondert abzuklären. Unzulässig ist jedenfalls, alle Beiträge generell diesem sogenannten Zeitraster zu unterwerfen und auf die gewünschte Länge zurechtzustutzen<sup>92</sup>. Ähnliches gilt im Zeitungswesen, wo das beschränkte Platzangebot und die starre Gliederung des Lesestoffes Kürzungen erfordern können<sup>93</sup>.

## b) *Zweckbedingte Änderungen*

Der im Rahmen der vertraglichen Einräumung einer Werkverwendungsbefugnis von beiden Parteien gemeinsam verfolgte Zweck der ordnungsgemässen werk- und zugleich marktgerechten Verwertung gebietet geradezu die Berichtigung von Druck-, Interpunktions- und orthographischen Fehlern und deckt auch die Korrektur offenkundiger Versehen<sup>94</sup>. Nicht erlaubt sind jedoch stilistische Verbesserungen und die Behebung sachlicher

92 Vgl. dazu auch Protokoll der Plenarsitzung der Exp.Komm. II vom 5./6. 4. 73, S. 22f. Für ein beschränktes Änderungsrecht aus Gründen des Programmrasters: REHBINDER, FuR 1978, S. 678. Im übrigen kritisiert REHBINDER, a.a.O., hingegen die Regelung der Art. 26 und 53 VE II für den Bereich von Radio und Fernsehen als zu grosszügig, da sie Einwendungen des Urhebers erst erlaube, wenn es praktisch schon zu spät sei. Er tritt deshalb für die Ergänzung der beiden Vorschriften durch ein generelles Mitspracherecht der Haupturheber ein, wobei zwischen Kürzung, Änderung und der Verbindung mit anderen Werken unterschieden werden sollte.

93 Vgl. HUBMANN, UR, S. 151; RECHER, S. 112 Fn. 93; BGHZ 31, S. 308 (316) «Alte Herren».

Gegen Änderungen aus Platzgründen BAPPERT/MAUNZ, § 13 N. 11; OFTINGER, SJZ 1968, S. 20.

Unzulässig sind unter diesem Gesichtspunkt Änderungen beim Abdruck von Romanen oder anderen mit dem Namen des Verfassers erscheinenden Serien, da dieser regelmässig auf einer Seite erfolgt, auf der sich noch genügend kurze und unwesentliche Artikel befinden, die nach Belieben zur Rahmenausfüllung verwendet werden können (vgl. OLG Hamburg, GRUR 1952, S. 588 «politische Horoskope»).

Demgegenüber sind im Buchverlag Änderungen aus Platzgründen grundsätzlich nicht erlaubt. Keine zulässige Änderung unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben ist deshalb die von WILHELM ROTH (*Frankfurter Rundschau*, Ostern 1975, Nr. 74) erwähnte generelle Kürzung von Kriminalromanen, wenn sie den sich aus (meist acht) Bogen à sechzehn Seiten zusammensetzenden Umfang nur um wenige Seiten überschreiten, die restlichen Seiten des letzten Bogens also leer bleiben oder mit allzu vielen Anzeigen gefüllt werden müssten.

94 Gl.M. BAPPERT/MAUNZ, § 13 N. 11; DEL BIANCO, S. 90; BUSSMANN/PIETZCKER/KLEINE, S. 428; GROHMANN, S. 181; HUBMANN, UR, S. 151; LÜDIN, S. 95; LUTZ, S. 179; MÖHRING/NICOLINI, § 39Anm. 9; OFTINGER, SJZ 1968, S. 20; RECHER, S. 112; RUNGE, S. 492f.; SCHAEFER, GRUR 1906, S. 354.; STUDER, S. 94; TRINLER, S. 154; TROLLER, IGR II, S. 905 Fn. 75; WURM, S. 36; Begründung zu § 39 Reg.Entw., UFITA 45 (1965), S. 275. Vgl. auch RGZ 151, S. 50 (53, 55) «Babbit Übersetzung»: Die Ände-

Mängel<sup>95</sup>. Ebenso braucht der Urheber die Ein- oder Anfügung kritischer Anmerkungen seitens des Verlegers oder Redaktors nicht hinzunehmen<sup>96</sup>.

An dieser Stelle lassen sich sodann die Änderungen eingliedern, welche der Zweck der gesetzlichen Freistellung einer Werkverwendung mit sich bringt. Obschon Art. 27 Abs. 1 Ziff. 2 URG zumindest bezüglich des Zitatrechts auf das Gegenteil schliessen lassen könnte<sup>97</sup>, steht ausser Zweifel, dass das grundsätzliche Änderungsverbot – von einer Ausnahme abgesehen<sup>98</sup> – auch im Bereich der gesetzlich erlaubten Verwendung urheberrechtlich geschützter Werke besteht<sup>99</sup>.

Das Zitatrecht soll dem Urheber eines wissenschaftlichen Werkes die Möglichkeit eröffnen, durch Aufnahme eines fremden, herausgegebenen Werkes oder Werkteiles die eigenen Ausführungen zu untermauern, zu erläutern oder sich mit dem Gedankengut Dritter auseinanderzusetzen<sup>100</sup>.

Druckfehler sind auch gegenüber dem Übersetzer auf solche Fehler beschränkt, über die eine Meinungsverschiedenheit schlechterdings nicht bestehen kann.

All diese Fehler dürfen bzw. müssen indessen nur verbessert werden, wenn nicht aus den weiteren Umständen hervorgeht, dass der Verfasser diesen «Fehler» absichtlich gesetzt hat. Der Verleger muss beispielsweise eine generelle Kleinschreibung des Autors respektieren.

- 95 So ausdrücklich auch MÖHRING/NICOLINI, § 39 Anm. 9. Vgl. auch RGZ 119, S. 401 (405), wo zu Recht festgehalten wird, dass es dem Verleger nicht zusteht, über Wichtigkeit oder Unwichtigkeit einzelner Ausführungen eines Aufsatzes zu entscheiden. A.M. SCHAEFER, GRUR 1906, S. 354, bei Beiträgen zu periodischen Sammelwerten. In der Praxis werden aber offenbar ohne vertragliche Regelung gleichwohl Änderungen vorgenommen, wo ein Text sachliche Fehler aufweist oder im sprachlichen Ausdruck nicht befriedigt (vgl. REHBINDER/GROSSENBACHER, S. 19).

- 96 Ebenso HUBMANN, UR, S. 151; MÖHRING/NICOLINI, § 39 Anm. 9; RECHER, S. 112; SCHAEFER, GRUR 1906, S. 355; RGZ 119, S. 401 (404f.) «technische Mitteilungen». Vgl. auch ZR 1948 Nr. 59: Das Zürcher Obergericht schützte als Rekursinstanz das Begehren eines Urhebers um Entfernung eines vom Verleger eigenmächtig angefügten Anhangs.

A.M. in bezug auf Zeitungsartikel sind HUBER, S. 73, und LÜDIN, S. 94 Fn. 3: Sie stellen es der Redaktion frei, die erwähnten Beiträge zu kommentieren und mit Redaktionsbemerkungen zu versehen.

Nicht als (unzulässige) Änderung wurde die Einheftung von Annoncen in Zeitschriften eines Lesezirkels gewertet, da jene wegen Abweichungen in Färbung und Format ohne weiteres als fremde Zutaten erkennbar waren (RGZ 69, S. 242 (244) «Lesezirkel»). GLM. TRIMMER, S. 108. – Auch in solchen Fällen kommt es m.E. aber stets entscheidend auf den Inhalt der beigelegten Blätter an.

- 97 Ebenso LUTZ, S. 48.

- 98 Vgl. dazu unten, 12. Kap.

- 99 GLM. LUTZ, S. 45; RINTELEN, S. 159. Ebenso für das künftige Recht: Erl.II, S. 29. Vgl. auch ULMER, S. 295.

In der BRD bestimmt § 62 Abs. 1 URG ausdrücklich, dass auch bei freien Werknutzungen Änderungen grundsätzlich nur vorgenommen werden dürfen, wenn sie der Urheber nach Treu und Glauben nicht versagen kann. Abs. 2 bis 4 dieser Vorschrift geben dann Beispiele erlaubter Änderungen.

- 100 Vgl. dazu DEL BIANCO, S. 147; HUBMANN, RSchG, S. 130; ders., UR, S. 167; LUTZ, S. 44; RINTELEN, S. 147f.; SAMSON, S. 167; TROLLER, IGR II, S. 799f.; ULMER, S. 311ff.

Nebst diesem nach Art. 26, 27 Abs. 1 Ziff. 1 und 30 Ziff. 1 URG erlaubten Grosszitat ist für das schweizerische Recht aufgrund von Art. 25 Abs. 3 URG und Art. 2 ZGB auch das sogenannte Kleinzitat zu gestatten<sup>101</sup>. Danach dürfen einzelne kleine Teile eines fremden öffentlich bekanntgemachten Werkes allein um ihrer selbst willen in einem anderen Werk angeführt werden<sup>102</sup>. Mit dem Wesen des Zitats ist grundsätzlich nur die unveränderte Übernahme zu vereinbaren. Zwecks besserer Einfügung ins eigene Werk dürfen indessen Schriftwerke anstatt in direkter in indirekter Rede<sup>103</sup>, mit kleiner syntaktischer Verschiebung<sup>104</sup>, in Übersetzung<sup>105</sup> und – falls mit Auslassungspunkten angezeigt – auch gekürzt<sup>106</sup> zitiert werden. Zulässig ist ebenfalls, Werke der bildenden Kunst auf zwei Dimensionen zu reduzieren<sup>107</sup> und in der Grösse anzupassen<sup>108</sup> sowie Werke der Musik in anderer Tonart oder Stimmlage<sup>109</sup> wiederzugeben. Jedoch ist bei jeglicher Verwendung von Zitaten in besonders hohem Masse darauf zu achten, dass weder durch die Wahl des Werkausschnittes noch durch allfällige Änderungen die Aussage des übernommenen Werkes oder Werkteiles in seiner Tendenz verfälscht wird<sup>110</sup>.

Soweit Behörden berechtigt sind, im Interesse der Rechtspflege ein bestelltes Personenbildnis in Verkehr oder an die Öffentlichkeit zu bringen<sup>111</sup>, sind sie zur Erfüllung desselben Zweckes auch ermächtigt, an diesem Bildnis diejenigen Retouches vorzunehmen, welche der besseren Erkennbarkeit des Abgebildeten dienlich sind<sup>112</sup>. Sodann ist an die Werktreue bei der Wiedergabe von bleibend in einer öffentlichen Sammlung befindlichen

101 So DEL BIANCO, S. 151; LUTZ, S. 49. Als stillschweigend erlaubt erachten es RÖTHLISBERGER/MENTHA, S. 22.

Nach den Vorschlägen der Exp.Komm.I und II soll künftig die Unterscheidung zwischen Gross- und Kleinzitat überflüssig werden, da die Beschränkung der Verwendung von Zitaten auf wissenschaftliche Werke fallengelassen wird (Art. 31 VE I / Art. 33 VE II).

102 Vgl. HUBMANN, RschG, S. 130; LUTZ, S. 44, 49.

103 Ebenso LUTZ, S. 48; RUNGE, S. 217; ELENA SCIARONI, Das Zitatrecht, Diss. Freiburg i.Ue. 1970, S. 62; LG Stuttgart, UFITA 23 (1957), S. 244 (245) «Buchbesprechung».

104 Ebenso SCIARONI, a.a.O., S. 62.

105 Gl.M. BUSSMANN/PIETZCKER/KLEINE, S. 383; HUBMANN, UR, S. 152; LUTZ, S. 48; ULMER, S. 295.

106 Ähnlich LUTZ, S. 48; SCIARONI, a.a.O., S. 61; TROLLER, IGR II, S. 800 Fn. 278.

107 So LUTZ, S. 48.

108 Gl.M. BUSSMANN/PIETZCKER/KLEINE, S. 383; HUBMANN, UR, S. 152; LUTZ, S. 48; ULMER, S. 295.

109 Ebenso BUSSMANN/PIETZCKER/KLEINE, S. 383; HUBMANN, UR, S. 152; LUTZ, S. 48; ULMER, S. 295.

110 Vgl. LG Stuttgart, UFITA 23 (1957), S. 244 (245ff.), wo es um schwerwiegende, sinnentstellende, bewusst verächtlich machende Unrichtigkeiten im Rahmen einer Buchbesprechung und damit um einen krassen Fall unzulässiger Zitierung ging.

111 Vgl. Art. 35 in Verbindung mit Art. 29 URG.

112 Vgl. LUTZ, S. 41f.

Werken der bildenden Künste oder Fotografie in einem von der Verwaltung der Sammlung herausgegebenen Katalog kein allzu strenger Massstab anzulegen, da derartige Zusammenstellungen nicht selbständig einen Werkgenuss vermitteln wollen, sondern der Kennzeichnung, Einordnung und Beschreibung der ausgestellten Werke dienen. Zulässig ist namentlich, die Werke anstatt in Farbe lediglich schwarz-weiss abzubilden<sup>113</sup>.

Vom gemeinsam verfolgten Vertragszweck sowie vom Zweck, welcher der gesetzlichen Übertragung einer Werkverwendungsbefugnis zugrundeliegt, ist die unmittelbare Zweckbestimmung des Werkes zu unterscheiden<sup>114</sup>. Die Vornahme von Änderungen ist grundsätzlich erlaubt, falls ein Festhalten an unbedingter Werktreue aufgrund der (veränderten) tatsächlichen Verhältnisse die Erreichung oder Verfolgung dieses Zweckes verunmöglichen oder zumindest erheblich beeinträchtigen würde.

Werke, die geschaffen wurden, um für ein bestimmtes Produkt zu werben, vermögen ihrer Aufgabe nur zu genügen, wenn sie bei einer Veränderung des Erzeugnisses entsprechend angepasst werden dürfen<sup>115</sup>. Hingegen ist es unzulässig, Werbezwecken dienende Werke derart umzugestalten, dass sie fortan zur Werbung für ein anderes Produkt verwendet werden können.

Zeitungsbeiträge dienen der schnellen Information breiter Bevölkerungskreise. Zur Erfüllung dieses Zweckes sind sie vielfach aus Gründen der Aktualität<sup>116</sup> oder der besseren Lesbarkeit<sup>117</sup> zu kürzen oder formalen Ein-

113 Vgl. auch LUTZ, S. 42.

114 Vgl. dazu v. GAMM, § 39 Rdz. 8.

115 Demgemäss entschied das LG München, SCHULZE LGZ 41, S. 1 (4), dass es der Herstellerin eines Diktiergerätes nach Treu und Glauben gestattet war, in einem mehrseitigen Werbeprospekt die Farbgestaltung (Gerät: grün Hintergrund: dunkelblau) völlig zu verändern (Gerät: beige Hintergrund: rotbraun), nachdem das Diktiergerät in neuer Farbe angefertigt worden war. Ähnlich hielt das OG Zürich in einem unveröffentlichten Entscheid vom 5.9.1960 (i.S. M.F. c. M.-AG) nebenbei fest, dass der Besteller eines Weinprospektes bei weiteren Auflagen «natürlich Jahreszahl und Inhalt [gemeint Weinsorten und Preise] den veränderten Verhältnissen anpassen» könne. Ablehnend: FROMM/NORDEMANN, § 39 Bem. 4b.

Ohne zwingende Gründe sind aber auch bei Werken dieser Art Änderungen nicht erlaubt. Vgl. dazu LG München, UFITA 57 (1970), S. 339 (341) «Werbeplakat»: Unzulässig war es nach Meinung des Gerichts, ein für den Aushang bestimmtes Werbeplakat nach oben und unten um 60 cm zu verlängern und auf diesen neu gewonnenen Flächen die Darstellung der Werbegraphiker fortzusetzen und weitere Worte aufzunehmen, nur weil der Auftraggeber zu grosse Plakatflächen gemietet hatte.

116 Vgl. v. GAMM, § 39 Rdz. 8; HUBER, S. 73ff.; RECHER, S. 112 Fn. 93. Keine Änderungserlaubnis besteht unter diesem Gesichtspunkt beim Abdruck von Romanen oder anderen mit dem Namen des Verfassers erscheinenden Serien, denn dieser erfolgt regelmässig auf einer Seite, deren Gliederung nicht von den neuesten Nachrichten berührt wird (vgl. OLG Hamburg, GRUR 1952, S. 588). Vgl. auch OLG Hamburg, GRUR 1952, S. 486, wo diese Grundsätze auf die Verhältnisse beim Rundfunk übertragen werden.

117 Vgl. v. GAMM, § 39 Rdz. 8; HUBER, S. 75; RECHER, S. 112 Fn. 93; in engen Grenzen auch OETINGER, SJZ 1968, S. 20.

griffen – wie der Gliederung in Abschnitte, der Hervorhebung durch Auszeichnungen oder der Einfügung von Zwischentiteln – zu unterziehen.

Mit der öffentlich vorgetragenen Rede sucht ihr Autor einem möglichst grossen Personenkreis seine Gedanken, Ideen und Ansichten zu unterbreiten. Diese deutlich und allein im Vordergrund stehende Zweckbestimmung lässt nicht nur die gesetzliche Freistellung ihrer Wiedergabe im Rahmen der Berichterstattung über den zugehörigen öffentlichen Anlass<sup>118</sup> als gerechtfertigt erscheinen, sie gestattet auch die Vornahme von Kürzungen, Zusammenfassungen und Übersetzungen<sup>119</sup>, sofern dadurch der Sinngehalt der Rede nicht verändert wird.

Schliesslich gehören hierher die Änderungen an und in Bauwerken, die erforderlich sind, um deren Gebrauchsfähigkeit mit gewandelten Verhältnissen oder Bedürfnissen in Einklang zu bringen. Dabei ist dem Eigentümer eine Änderungsbefugnis umso eher und in umso grösserem Umfange zuzugestehen, je stärker das Werk auf einen Gebrauchszweck ausgerichtet ist<sup>120</sup>. Das Problem wurde in der Literatur vor allem im Zusammenhang mit

118 Vgl. Art. 24 URG.

119 Gl.M. DEL BIANCO, S. 136; LUTZ, S. 75.

120 Treffend schreibt NAHME, GRUR 1966, S. 478: «...gerade die Idee, Schönheit und Zweckmässigkeit zu vereinen, fordert zugleich, den Realitäten auch nach der Entstehung des Kunstwerkes noch verbunden zu bleiben.»

Vgl. v. SEGESSER, S. 168; TRINLER, S. 144.

Vgl. auch LUTZ, S. 60, und TROLLER, ZBJV 81 (1945), S. 386f., die bei überwiegendem Gebrauchszweck selbst Entstellungen zulassen wollen.

A. M. FROMM/NORDEMAN, § 39 Bem. 4b: «Verliert das Gebäude im Laufe der Zeit seine Eignung für die vorgesehene Zweckbestimmung, so ist das allein das Risiko des Eigentümers.», mit Hinweis auf das LG Berlin, UFITA 4 (1931), S. 258 «Edenhotel».

Vgl. demgegenüber das unveröffentlichte Urteil des OG Zürich vom 28.8.1979 i.S. V.G. c. AG E.G.-Z: Ein international wirkender und anerkannter Architekt –der auch Bücher über die von ihm vertretene Idee der multifunktionalen Bauweise verfasst hatte – war damit beauftragt worden, Ideenskizzen und Entwürfe für ein Einkaufszentrum zu erstellen. Noch vor Baubeginn, der sich aus verschiedenen Gründen erheblich verzögert hatte, gelangte die Bauherrin zur Überzeugung, dass angesichts der enormen Bausumme von angeblich zwischen 200 und 300 Mio Franken den finanziellen Belangen erhöhte Berücksichtigung einzuräumen sei. Zwecks Erzielung einer höheren Rendite ersetzte sie daher gegen den Willen des Architekten in den Dachaufbauten fast alle Nichtverkaufsflächen durch Verkaufsräume, ohne jedoch am Erscheinungsbild des Bauwerkes wesentliche Änderungen vorzunehmen. In dieser abgeänderten Form wurde das Bauvorhaben schliesslich ohne weitere Mitwirkung des Architekten ausgeführt. Vor Gericht vertrat dieser die Auffassung, dass ihm durch die Konzeptänderung der Verlust seiner Glaubwürdigkeit drohe. Man werde ihm vorwerfen, um eines grossen Auftrages willen realisiere er Bauten, die in krasserm Widerspruch stünden zu seinen während Jahren in Wort, Schrift und Tat vertretenen Ideen über die multifunktionale Bauweise. Demgegenüber stellte das Gericht in den Mittelpunkt seiner Erwägungen, dass die Bauherrin einen Zweckbau erstellt habe, der als Einkaufszentrum dem Handel zu dienen hätte. Dabei hätten wirtschaftliche Überlegungen der Bauherrin im Vordergrund stehen dürfen und müssen, was auch dem Architekten bewusst gewesen sei. Unter diesen Umständen liege der Entscheid der Bauherrin im Rahmen des Vertretbaren und es könne ihr nicht zugemutet werden, wegen der Einhaltung des ideellen Grundkonzeptes des Architekten allfällige schwere finanzielle Nachteile in Kauf nehmen zu müssen. Offen liess das Gericht, ob die verän-

dem Wiederaufbau kriegszerstörter Gebäude behandelt<sup>121</sup>. Es stellt sich in ähnlicher Dringlichkeit bei Erdbeben oder anderen Naturkatastrophen. Dabei interessieren im Rahmen dieser Arbeit nur diejenigen Fälle, wo die Wiedererrichtung bzw. die Instandsetzung zwar nach den alten Plänen, aber unter gewissen Abweichungen vorgenommen wird oder wo zwar das Bauwerk selbst wieder in seiner ursprünglichen Gestalt entsteht, aber mit einer völlig anderen Umgebung in Beziehung gebracht wird, wenn die Einordnung desselben in seine frühere Umgebung von urheberrechtlicher Relevanz war. Denn lediglich in diesen Fällen besteht die Möglichkeit der Verletzung des ausschliesslichen Änderungsrechtes des Urhebers. Nach dem zweiten Weltkrieg war man vielerorts verständlicherweise schnell bereit, Änderungen aus Zeit- oder Kostengründen zuzulassen. Die allgemeine Geld- und Baustoffknappheit sowie das brennende Interesse, die Gebäude möglichst bald wieder benützen zu können, waren gewichtige Gründe, die für eine Einschränkung des Werkintegritätsanspruches der Architekten sprachen<sup>122</sup>.

derte Ausführung der Baute eine Verstümmelung des ursprünglichen Projektes darstelle, da der Architekt auch eine solche hinzunehmen hätte. – Zumindest bezüglich dieser letzten Ausführung erscheint das Urteil m.E. fragwürdig.

Die Bedeutung des Gebrauchszwecks in bezug auf Änderungen nach Treu und Glauben erkennt DEL BIANCO, S. 219f., der Änderungen nur mit ausdrücklicher oder stillschweigender Zustimmung des Urhebers für erlaubt hält.

121 Vgl. namentlich die beiden Aufsätze von HENSSLER, UFITA 18 (1954), S. 188ff., und NIPPERDEY, DRZ 1946, S. 133ff.

122 Insbesondere verpflichtet NIPPERDEY, DRZ 1946, S. 135, den Bauherrn nur gerade insoweit zur Rücksichtnahme auf die Interessen des Architekten, als er ohne Mühe dazu imstande ist.

Obwohl sie der besonderen Notlage ebenfalls Rechnung tragen wollen, lehnen die Auffassung NIPPERDEYS zu Recht als zu weitgehend ab: DE BOOR, DdA 1948, S. 139; FUCHS, S. 88; GROHMANN, S. 208; HENSSLER, UFITA 18 (1954), S. 196; TÖLKE, S. 82.

Nicht zu folgen ist weiter der Auffassung RUNGES, S. 296, der den veränderten Wiederaufbau in der Regel als freie Benutzung qualifizieren will, da die Änderung kaum je diesen Grad erreichen dürfte.

Vgl. hierzu auch den Entscheid des LG Berlin, SCHULZE LGZ 65 «Friedenauer Rathaus». Nach dem Willen der zuständigen Verwaltungsbehörde sollte das im Krieg teilweise zerstörte Gebäude beim Wiederaufbau aufgestockt sowie mit einer anderen Fenstereinteilung und einer einfacheren, billigeren Fassade ausgestattet werden. Die letztgenannte Änderung erlaubte eine Kosteneinsparung von DM 80.000.–. Das LG Berlin gestand der Behörde eine dahingehende Änderungsbefugnis zu, indem es u.a. ausführte: «... ist nun allerdings in weitgehendem Masse den Tatsachen Rechnung zu tragen, dass das Rathaus in der Hauptsache nicht künstlerischen und rein repräsentativen Zwecken, sondern der Erfüllung von Verwaltungsaufgaben dient und dass bei der dazu notwendigen Ausbesserung der Kriegsschäden die veränderten politischen und wirtschaftlichen Verhältnisse berücksichtigt werden müssen. ... Wenn es sich um die Wiederherstellung eines öffentlichen Gebäudes handelt, dann muss die Neugestaltung des Baues in erster Linie den Zwecken angepasst werden, für die das Gebäude jetzt gebraucht wird. Daraus kann sich, wie im vorliegenden Fall, die Notwendigkeit der Aufsetzung eines weiteren Stockwerkes, eine andere Fenstereinteilung oder dergleichen ergeben. Ausserdem muss die Stadtverwaltung mit den ihr zur Verfügung stehenden öffentlichen Mitteln sparsam haushalten. Dies gilt in besonderem Masse in Notzeiten, wie sie jetzt für Berlin bestehen. Allen sich hieraus ergebenden Änderungen kann der Architekt nach Treu und Glauben seine Zustimmung nicht versagen.»

Vgl. ferner GERLACH, GRUR 1976, S. 623: Bei der Wiederherstellung beschädigter oder zerstörter Werke sind zwischenzeitlich eingetretene wesentliche Änderungen der

Aber schon bei der erstmaligen Errichtung eines Werkes der Baukunst bedeutet es eine Verletzung der Werkintegrität, wenn der Bauherr von den Bauplänen abweicht, ihnen jedoch trotzdem in einem Masse folgt, welches eine freie Benutzung ausschliesst<sup>123</sup>.

Verhältnisse möglichst zu berücksichtigen, so: neue Erkenntnisse zur besseren Verwirklichung des Gebrauchszweckes, neue bautechnische Vorstellungen und baurechtliche Bestimmungen sowie Änderungen in den wirtschaftlich-finanziellen Möglichkeiten.

Voraussetzung ist stets, dass die Pläne ein urheberrechtlich schützbares Werk verkörpern. Ob bereits ein baureifes Projekt vorliegt, ist demgegenüber unter urheberrechtlichen Gesichtspunkten grundsätzlich ohne Belang. Sowohl die Umgestaltung eines baureifen Projektes als auch die Vollendung eines noch nicht abgeschlossenen Bauwerkes ist als Änderung des bereits vorliegenden Werkes zu qualifizieren (vgl. TROLLER, Gutachten, S. 71ff.). In einem Fall ist die Unterscheidung indessen von Bedeutung: Ist der Projektverfasser gestorben oder sonst nicht mehr fähig, das Werk zu vollenden, so kann der Richter dem Bauherrn die Weiterbearbeitung gestatten, wenn dieser bereits erhebliche Aufwendungen gemacht hat (so TROLLER, Gutachten, S. 74ff., der die verlagsvertragsrechtliche Bestimmung des Art. 392 OR analog anwendet).

123 Vgl. BGE 58 (1932) II, S. 290ff.: Die Bauherrschaft hatte das Projekt für die Errichtung eines Bankgebäudes des Architekten C. dem Architekten K. zur Überarbeitung und endgültigen Projektierung übergeben. Dieser übernahm den prinzipiellen Grundgedanken der Grundrissoordnung für Erdgeschoss und 1. Stock. Weil K. sich gleichwohl als alleiniger Urheber ausgab, wurde er vom Bundesgericht zu Schadenersatz verpflichtet. Die Änderungen dagegen hielt das Gericht für zulässig, da diese nach Ansicht von Sachverständigen Verbesserungen darstellten.

Vgl. weiter KG Berlin, SCHULZE KGZ 45 «Farbgestaltung»: Nach dem KG brauchte der Architekt die Vollendung des Bauwerkes, dem er eine weisse und weiss-graue Farbgestaltung zugesagt hatte, in hellgrauer Farbe nicht zu dulden, da die Eigentümerinteressen an der Änderung nicht praktisch-wirtschaftlicher, sondern lediglich künstlerisch-geschmacklicher Natur seien. Entgegen dem LG Berlin, welches die Farbänderung als nach Treu und Glauben zulässig erachtete, stimmte der BGH, NJW 1971, S. 556f., dem Urteil des KG insoweit zu, hob es jedoch aus anderem Grunde auf: Die Farbvorstellung des Architekten in bezug auf den Aussenanstrich des Hauses war in den Bauplänen nicht festgelegt worden. Der Architekt hat indessen keinen Anspruch darauf, dass etwas, das nicht in den Plänen enthalten ist und nicht vom Bauherrn genehmigt wurde, nach seinen eigenen Vorstellungen erstellt wird. Vielmehr liegt das Recht zur Schliessung dieser gestalterischen Lücken beim Bauherrn (vgl. GROHMANN, S. 200f.).

Ebenso OLG Düsseldorf, GRUR 1979, S. 318 «Treppenwangen»: Da für die Gestaltung der Treppe und der Dachuntersicht eines Bauvorhabens keine konkrete Planung bestand, fiel die vom Bauherrn beabsichtigte Ausführung dieser Details nach Ansicht des OLG als unzulässige Änderung oder Entstellung von vornherein ausser Betracht. Der Unterlassungsantrag des Architekten wurde deshalb abgewiesen. Zwar warf das Gericht noch die Frage auf, ob diejenige Planung, die bereits konkret ausgearbeitet war, dadurch im Sinne des § 14 URG/BRD entstellt oder im Sinne des § 39 URG/BRD unzulässig geändert werden könne, dass die über sie hinausreichende weitere Ausführung des Bauwerkes ihr zuwiderlaufe und dadurch der von ihr ausgehende ästhetische Eindruck beeinträchtigt oder sogar zunichte gemacht werden könnte. Indessen liess das OLG die – m.E. zu Recht gestellte – Frage offen, da deren Bejahung ohnehin nur in Extremfällen möglich sei, in welchen «von jedem Geschmacksstandpunkt aus eine (Verschandelung) des bereits Geplanten zu sehen» sei, solche Verhältnisse aber in casu nicht glaubhaft gemacht worden seien. Obschon dem Entscheid im Ergebnis zuzustimmen ist, erscheinen die Erwägungen im einzelnen nicht überzeugend. Insbesondere bedeutet entgegen der Meinung des OLG der Umstand, dass eine über die Planung hinausführende Ausführung des Bauwerkes eine verbotbare Entstellung oder eine unzulässige Änderung der Planung darstellen kann, nicht, dass dem Bauherrn die Vollendung des Bauwerkes in einer Richtung aufgezwungen wird, die nicht von seinem Einverständnis mitgetragen, sondern allein von den Vorstellungen und dem Geschmack des Architekten beherrscht wird. Zu entscheiden ist ja nur,

In jüngerer Zeit zwangen etwa die Erhöhung, Rationalisierung oder Umstellung der Produktion und das schnelle Wachstum der Bevölkerung zur Erweiterung bestehender Fabrik-<sup>124</sup> und Schulanlagen<sup>125</sup>.

Werke der Baukunst sind zumeist auf langdauerndes Bestehen hin angelegt. Demgegenüber bringt eine rasch fortschreitende technische Entwicklung laufend neue Dinge hervor, welche die Benutzung dieser Werke angenehmer, billiger, umweltfreundlicher zu gestalten vermögen. Der Gebrauchswert hängt in hohem Masse auch von diesen mehr oder weniger fest mit den Gebäuden verbundenen Gegenständen ab. Zur Erhaltung und Steigerung des Gebrauchswertes bzw. der Gebrauchsfähigkeit muss es deshalb in der Regel erlaubt sein, sich neue technische Errungenschaften zunutze zu machen<sup>126</sup> und in bestehende Bauwerke Aufzugs-, Klima-, Beleuchtungs- und Heizungsanlagen, grössere Fenster und Rolltreppen einzubauen oder die Wände und Decken mit besseren Isolationen zu versehen.

Fraglich ist, ob es gestattet sei, die Art des Gebrauchs eines Bauwerkes völlig zu ändern und, mit Rücksicht darauf, bauliche Umgestaltungen vorzunehmen. Wo ein Wohnquartier zu einem Geschäftsquartier geworden ist, wird nichts gegen den Einbau von Laden- und Geschäftsräumen in ehemalige Wohnhäuser einzuwenden sein<sup>127</sup>. Unstatthaft wäre hingegen die Verwendung von Kirchen und Klöstern als Supermärkte<sup>128</sup>, während die in osteuropäischen Staaten geübte Unterbringung von Museen in Kirchenräumen mit unseren Gesetzen m.E. zu vereinbaren wäre<sup>129</sup>.

ob die vom Bauherrn beabsichtigte Form der grundsätzlich erlaubten Vollendung sich mit der bisherigen Planung vertrage, und nicht, ob der Bauherr das Bauwerk nach den Vorstellungen des Architekten zu vollenden habe. Vgl. auch GERLACH, GRUR 1976, S. 627 Fn. 135.

Vgl. ferner OLG Hamburg, UFITA 81 (1978), S. 263 (ausführlich zit. oben, Fn. 63).

124 Ebenso BORGES, S. 53f.; GROHMANN, S. 213; TÖLKE, S. 79; TROLLER, ZBJV 81 (1945), S. 386; RG GRUR 1943, S. 187 «Fabrikerweiterungsbau».

125 Vgl. dazu BGH UFITA 73 (1975), S. 241ff. «Schülerweiterung»: In diesem Fall gab der BGH den Interessen des Schulträgers, mit möglichst kleinem Kostenaufwand die bestehende Schule durch Ergänzungsbauten eines anderen Architekten zu erweitern, den Vorzug vor den Interessen des Urhebers, die es wegen der geringen Individualität des Werkes als unbedeutend einstufte. Das Gericht trug dabei namentlich dem Umstand Rechnung, dass der (übrigens nicht allzu schwerwiegende) Eingriff im Dienste der dem Urheber bekannten Zweckbestimmung des Gebäudes stand. Vgl. auch Cour d'appel de Paris v. 20. 10. 33, DdA 1935, S. 30f.; Gestattung einer Änderung am Petit Palais, um die Aufnahme einer neuen Gemäldesammlung zu ermöglichen.

126 Gl.M. GROHMANN, S. 212f.; HENSSELER, UFITA 18 (1954), S. 197.

127 Gl.M. BORGES, S. 54; GROHMANN, S. 214; HENSSELER, UFITA 18 (1954), S. 197; TROLLER, ZBJV 81 (1945), S. 386. A.M. demgegenüber TROLLER heute (Gutachten, S. 85f.): Der Urheber hat nur solche Änderungen hinzunehmen, die notwendig sind, um den ursprünglichen Zweck des Baues richtig zu erfüllen oder um Aufgaben zu dienen, die mit dem ursprünglichen Zweck in Zusammenhang stehen.

128 So GROHMANN, S. 214. Sinngemäss auch NAHME, GRUR 1966, S. 477, der ausführt, dass man nicht mit Hilfe des Änderungsrechts aus einem Kunstwerk in seiner Gesamtheit im Grunde ein ganz anderes machen dürfe.

129 Zweifelnd GROHMANN, S. 214.

Die Beispiele machen deutlich, dass der Eigentümer von Werken der Baukunst zu weitgehenden Änderungen befugt ist<sup>130</sup>. Dies hat seinen Grund nicht bloss darin, dass der Eigentümer den Eingriff in Verfolgung des Gebrauchszweckes vornimmt<sup>131</sup>, zu dem das Werk vom Urheber geschaffen worden ist, sondern namentlich auch darin, dass es sich bei diesen Werkexemplaren um unbewegliche Sachen handelt, welche sich nicht einfach austauschen und ersetzen lassen. Demgegenüber ist dem Eigentümer von kunstgewerblichen Werkstücken zuzumuten, die Sache zu veräussern und sich an deren Stelle ein neues, seinen Vorstellungen entsprechendes Kunsterzeugnis zu kaufen bzw. anfertigen zu lassen<sup>132</sup>.

Insoweit Bilder und Skulpturen keinem weiteren Zwecke dienen, als anderen Menschen einen Kunstgenuss zu vermitteln, ist in der Regel weder die Notwendigkeit noch die Zumutbarkeit ändernder Eingriffe gegeben<sup>133</sup>. Jedoch zieht jede Restaurationsarbeit wegen der Singularität der

130 Zu weit gefasst ist m.E. jedoch die Ausnahmebestimmung des Art. 44 VE II, wonach dem Eigentümer eines Werkes der Baukunst unter der Bedingung, dass er im Rahmen des Zumutbaren für die Erhaltung des individuellen Charakters des Werkes sorgt, grundsätzlich das Recht zur Vornahme von Änderungen zusteht. Diese Regelung, die das Kriterium der Notwendigkeit völlig ausser acht lässt und an das Kriterium der Zumutbarkeit – das geht m.E. entgegen BACHMANN, Rdnr. 1224, aus der gewählten Formulierung deutlich hervor – nur insoweit anknüpft, als es den Eigentümer im Rahmen des ihm Zumutbaren zur Wahrung der Werkintegrität verpflichtet, trägt den Belangen des Urhebers zu wenig Rechnung. Insbesondere kommt darin zu wenig zum Ausdruck, dass das Änderungsverbot grundsätzlich auch diesen Bereich beschlägt und die Eingrenzung der ausnahmsweise zulässigen Änderungen stets einer Abwägung sämtlicher Interessen aller Beteiligten bedarf. M.E. ist deshalb der Art. 44 VE II den Art. 26 und 53 VE II anzugleichen und das dem Eigentümer eingeräumte Änderungsrecht auf die notwendigen und dem Urheber zumutbaren Änderungen zu beschränken. Der durch den Gebrauchszweck der Bauwerke bedingten besonderen Interessenlage ist im Rahmen der Interessenabwägung im konkreten Einzelfall Rechnung zu tragen.

Als zu weitgehende Beschränkung des Urheberrechts lehnen Art. 44 VE II ab: BACHMANN, Rdnr. 1224; Commission fédérale des beaux-arts, Vernehmlassung, Rdnr. 512. Demgegenüber befürworten der Kanton Zürich, der Schweizerische Anwaltsverband und die Kartellkommission (Vernehmlassung, Rdnr. 508–510) gar eine Erweiterung von Art. 44 VE II zu Gunsten des Eigentümers.

Eine Mittelstellung nimmt die SUISA, Vernehmlassung, Rdnr. 513, ein, die den Eigentümer zur Vornahme von Änderungen ermächtigen will, soweit das Bauwerk durch die Eingriffe nicht entstellt wird.

131 Keine Änderungsbefugnis nach Treu und Glauben steht dem Eigentümer zu, welcher nur Interessen künstlerisch-geschmacklicher Natur geltend machen kann. Vielmehr muss «die Änderung grundsätzlich gerade durch das Gebrauchsinteresse, den Gebrauchszweck bestimmt sein, also zu dessen Erhaltung, Sicherung oder Verbesserung dienen. Dabei spielt dann allerdings auch die Wirtschaftlichkeit der Gebrauchs- und (Be-)Nutzungsmöglichkeit eine Rolle» (GERLACH, GRUR 1976, S. 622).

132 Ebenso GROHMANN, S. 196f.

Dies gilt auch für Werke zu Werbezwecken. Die Exp.Komm. II hat daher zu Recht den Vorschlag eines Verbandes abgelehnt, nach welchem für die Werbebranche eine Bestimmung geschaffen werden sollte, die der Änderungsbefugnis bei Werken der Baukunst entspricht (Erl. II, S. 54).

133 Gl.M. GROHMANN, S. 192f.; MEYER, S. 81; NAHME, GRUR 1966, S. 476; TÖLKE, S. 78. Vgl. auch OLG Hamburg, UFITA 6 (1933), S. 158 (ausführlich zitiert oben, 3. Kap. III bei Fn. 72).

Festlegung bei Werken dieser Art Änderungen nach sich. Zumutbar sind indessen lediglich Eingriffe ganz geringen Ausmasses. So wird man dem Kunstwerk und seinem Urheber meist eher gerecht, wenn man die beschädigte Statue als Torso bestehen lässt, als wenn sie von fremder Hand wieder vervollständigt wird<sup>134</sup>.

c) *Durch Entscheidungen Dritter bedingte Änderungen*

Hierunter fallen all diejenigen Eingriffe, welche der Werkverwendungsbefugte vornehmen muss, um die Verletzung gesetzlicher Vorschriften, hoheitlicher Akte oder von Anordnungen seitens Drittpersonen beziehungsweise -institutionen zu vermeiden, deren Entscheidungsgewalt er sich mit Billigung des Urhebers unterworfen hat.

Zu erwähnen ist in diesem Zusammenhang einmal die Filmzensur<sup>135</sup>, bestehe sie als staatliche Überwachung oder als freiwillige Selbstkontrolle der Filmwirtschaft<sup>136</sup>. Im einen wie im anderen Fall muss es dem Produzenten<sup>137</sup> gestattet sein, den Film in einer Weise zu ändern, die eine Verwertung überhaupt erst möglich macht<sup>138</sup>. Aber auch wo es an einer derartigen vorgängigen Kontrolle fehlt, sind die Änderungen zulässig, die eine gesetzeskonforme Verwertung erfordert. Erlaubt ist demnach die Streichung unsittlicher, beleidigender und hochverräterischer Teile<sup>139</sup>.

Weiterhin zählen hierzu namentlich auch die Änderungen von und an Bauwerken zur Erfüllung feuer- und baupolizeilicher Auflagen<sup>140</sup>. Beispielsweise sieht sich eine Baubehörde aus städtebaulichen Erwägungen veranlasst, den Wiederaufbau eines Werkes der Baukunst nur mit veränderter Fassaden- oder Dachgestaltung zu bewilligen<sup>141</sup>. Auch kann die Pflicht

134 Vgl. ALLFELD, KUG, § 12 N. 5; GROHMANN, S. 193f.

135 Die folgenden Ausführungen gelten sinngemäss auch für den Fall der Pressezensur.

136 Vgl. dazu FLECHSIG, S. 90f., mit weiteren Hinweisen.

137 Nicht aber dem Filmverleiher, vgl. v. GAMM, § 39 Rdz. 8; BGHZ 9, S. 262 (265) «Lied der Wildbahn I».

138 GLM. HUBMANN, UR, S. 151; MÖHRING-NICOLINI, § 39 Anm. 9; Exp.Komm. II, Protokoll der Plenarsitzung vom 5./6. April 1973, S. 22, 25.

139 Vgl. MÖHRING-NICOLINI, § 39 Anm. 9; OLG Hamburg, GRUR 1952, S. 588 «politische Horoskope».

Anders hat gemäss DITZ, S. 99, der Nutzungsberechtigte im französischen Recht statt eines Änderungsrechts lediglich ein Rücktrittsrecht, falls der Urheber auf der Beibehaltung dieser Stellen beharrt.

140 Ebenso HENSSLER, UFITA 18 (1954), S. 197.

141 Vgl. dazu den Entscheid des OLG Nürnberg, UFITA 25 (1958), S. 361 «Reformationsgedächtniskirche»: Da sich das Stadtbild inzwischen verändert habe, verweigerte die städtische Behörde die Baugenehmigung für die Wiedererrichtung der drei Kirchtürme mit ihren ursprünglichen spitzen Turmhelmen. Das vom Architekten angerufene Gericht qualifizierte die deshalb von der Kirchgemeinde geplante Umgestaltung als Änderung, welcher der Urheber bei Treu und Glauben seine Zustimmung nicht versagen kann.

zur Abtretung von Boden als weitere Verkehrsfläche zu Änderungen führen, etwa die Umgestaltung des Grundrisses bedingen<sup>142</sup>.

Ergeben sich die Eingriffe in die Werkintegrität aufgrund hoheitlicher Akte, als welche vor allem Gerichtsurteile und Verwaltungsverfügungen in Betracht kommen, stellt sich die Frage, ob deren Unanfechtbarkeit Voraussetzung einer entsprechenden Änderungsbefugnis des Werkverwendungsberechtigten bilde. M.E. kann jenem mit Rücksicht auf das finanzielle Risiko und den zeitlichen Aufwand nicht zugemutet werden, jeweils alle Anfechtungsmöglichkeiten auszuschöpfen<sup>143</sup>, sofern nicht Anhaltspunkte für die Fehlerhaftigkeit des Hoheitsaktes bestehen.

## 12. Kapitel: Die Gestattung von Änderungen im privaten Kreis

### I. *Interessenlage*

Für den Grad der Interessenverletzung bedeutsam ist der Umfang des Personenkreises, welcher von einer Werkbeeinträchtigung Kenntnis erhält. Er ist daher bei der Entscheidung über die Berechtigung eines geltend gemachten Integritätsanspruches in die Interessenabwägung einzubeziehen<sup>1</sup>. Wo jedoch ein Eingriff in die Werkintegrität nur von einem eng begrenzten Kreis wahrgenommen werden kann, hat der Gesetzgeber die Entscheidung bereits vorweggenommen: Die Beeinträchtigung eines Werkes innerhalb des privaten Bereiches ist erlaubt und muss vom Urheber geduldet werden. Das heisst keineswegs, dass das Interesse des Urhebers, über Bestand und Gestalt seines Werkes zu bestimmen, nicht auch in diese Sphäre hineinreichen würde. Er ist ja nicht allein deshalb an der Integrität seines Werkes interessiert, weil die Öffentlichkeit kein falsches Bild seines künstlerischen Schaffens erhalten soll; es liegt ihm vielmehr auch um des Werkes selbst willen daran, dass die Gestalt, welche er seinem geistigen Gut verliehen hat, von jedermann geachtet wird; überdies verbindet den Werkschöpfer mit Werkexemplaren, denen Einmaligkeitscharakter zukommt, ein unbedingtes Erhaltungsinteresse, gleichgültig, wo jene sich befinden.

142 Vgl. GROHMANN, S. 205; HENSSLER, UFITA 18 (1954), S. 197.

143 Gl.M. OLG Nürnberg, UFITA 25 (1958), S. 361 (364f.), welches allerdings zu Unrecht nicht auf die Frage der Rechtmässigkeit des Baubescheides eingeht. Ähnlich auch NAHME, GRUR 1966, S. 476.

GROHMANN mutet dem Eigentümer die Anfechtung eines hoheitlichen Aktes zwar grundsätzlich ebenfalls nur dann zu, wenn berechtigte Zweifel an dessen Rechtmässigkeit bestehen (S. 205). In der nachfolgenden eingehenden Kritik des oben erwähnten Gerichtsentscheides versagt er indessen diesem Gedanken jegliche Berücksichtigung (S. 206ff.).

A.M. FLECHSIG, S. 90; FROMM/NORDEMANN, § 39 Bem. 4b.

1 Vgl. oben, S. 136.

Die Freistellung von Änderungen im erwähnten Rahmen bedeutet ferner auch nicht, dass der Privatbereich von vornherein ein rechtsfreier Raum ist, in welchem ein jeder tun und lassen kann, was ihm beliebt<sup>2</sup>. In einem liberalen Rechtssystem muss es allerdings das Bestreben der Rechtssetzungsinstanz sein, dem Einzelnen wenigstens in seiner nächsten Umgebung einen möglichst grossen Spielraum zu gewähren und eine durchgehende Reglementierung menschlicher Tätigkeit zu vermeiden. In der Gestattung von Änderungen innerhalb der Privatsphäre kommt lediglich zum Ausdruck, dass in diesem Bereich dem Interesse des Werkbenützers an uneingeschränkter Freiheit, unbegrenzter Entfaltung seiner Persönlichkeit und voraussetzungsloser Teilhabe am kulturellen Geschehen dem Urheberinteresse gegenüber generell der Vorzug gegeben wird. Eine offene Frage bleibt, inwieweit für diesen Entscheid auch Praktikabilitätsgründe mitbestimmend waren. Naturgemäss sind in diesem Bereich die Möglichkeiten der Kontrolle gering<sup>3</sup>. Bei unkörperlicher veränderter Wiedergabe ist zudem für die Beweisführung eine gewisse, wenn auch noch so beschränkte Öffentlichkeit unumgänglich<sup>4</sup>.

Die Ausnahme der Zulässigkeit von Änderungen innerhalb der Privatsphäre ist m.E. gerechtfertigt<sup>5</sup>. Das Interesse des Urhebers, über Gestalt und Bestand seines Werkes zu bestimmen, ist insoweit einer wichtigen Dimension beraubt und auf das Urheber-Werk-Verhältnis beschränkt. Demgegenüber ist das Interesse des Einzelnen an freier Betätigung innerhalb dieses Bereiches als höher einzustufen. Es erschiene beispielsweise unbillig, müsste der Musiker, der sich «im stillen Kämmerlein» – wenngleich in Überschätzung seines Könnens – an schwierige Kompositionen wagt, für jede Vereinfachung die Erlaubnis des Urhebers einholen. Jener selbst dürfte kaum je etwas von diesem Eingriff erfahren. Denn es ist ja gerade das Wesen der privaten Änderung, dass sie keinerlei Publizität erlangt. Im Gegensatz zur

2 Ebenso RGZ 79, S. 397 (400f.) «Felseneiland mit Sirenen»; BGHZ 17, S. 266 (277) «Grundig Reporter».

3 DIETZ, S. 94, befürwortet die generelle Zulässigkeit von Änderungen im privaten Kreis aus Gründen praktischer Handhabung. STAEHELIN, S. 123f., erachtet Werkbeeinträchtigungen erst als praktisch verfolgbar, wenn die veränderten Werkexemplare die Privatsphäre des Verletzenden verlassen haben. Für TROLLIER, IGR II, S. 793, stellt die Frage nach der Freistellung von Änderungen im privaten Kreis in erster Linie ein Problem der Kontrolle dar. Die Schweizerische Vereinigung für Urheberrecht, Mitt. 1973, S. 73 (113), sieht in der Gestattung der Vervielfältigung zum privaten Gebrauch die Resignation der Exp.Komm. vor einer allgemein üblichen illegalen Praxis, die man nicht teilen dürfe. Sie tritt dafür ein, das Problem der privaten Wiedergabe durch die Aufnahme gesetzlicher Lizenzen zu lösen.

4 Vgl. auch FLECHSIG, S. 93; FUCHS, S. 67.

5 GL.M. DIETZ, S. 93; FLECHSIG, S. 93; v. GAMM, § 14 Rdz. 13; FROMM/NORDEMANN, § 39 Bem. 1; GROHMANN, S. 107; HUBMANN, UR, S. 150; MÖHRING/NICOLINI, § 14 Anm. 4a; TÖLKE, S. 74f.; WURM, S. 49.  
A.M. FUCHS, S. 66; MEYER, S. 77; KG als Vorinstanz im Fall «Felseneiland mit Sirenen», GRUR 1912, S. 111.

unveränderten privaten Werkvervielfältigung, die angesichts der heute verfügbaren technischen Mittel konkurrenzfähig geworden ist, stehen im Falle der veränderten Wiedergabe sodann materielle Interessen des Urhebers wohl kaum auf dem Spiel<sup>6</sup>. Eine Werkbeeinträchtigung im privaten Kreis berührt demnach die Belange des Urhebers nur in geringem Masse. Dies gilt zumindest solange, als nicht ein Werkexemplar mit Einmaligkeitscharakter geändert werden soll. Die generelle Zurücksetzung der Urheberinteressen muss ein Ende haben, wenn der Bestand des Werkes selbst in Frage steht. Die Achtung des Interesses an der Erhaltung des geistigen Gutes in authentischer Gestalt verlangt, das Änderungsverbot auch in der Privatsphäre des Eigentümers wirksam werden zu lassen<sup>7</sup>, wenn die (geplanten) Eingriffe den Rahmen des Notwendigen und Zumutbaren überschreiten<sup>8</sup>.

## II. *Rechtliche Regelung*

Der schweizerische Gesetzgeber hat bei der Freistellung der Änderungen im privaten Kreis zwei verschiedene Wege beschritten. Das Recht zur körperlichen Wiedergabe hat er absolut gefasst und dem Urheber zuerkannt<sup>9</sup>. Nur ausnahmsweise erklärt er die Wiedergabe dann für zulässig, wenn sie zum ausschliesslich eigenen, privaten Gebrauch erfolgt und damit kein Gewinnzweck verfolgt wird<sup>10</sup>. Der unveränderten ist die veränderte Wiedergabe gleichgestellt<sup>11</sup>. Demgegenüber ist das ausschliessliche Recht des Urhebers zur unkörperlichen Wiedergabe seines Werkes zum vornherein auf die öffentliche Mitteilung beschränkt<sup>12</sup>; im nicht-öffentlichen Bereich ist die Auf- und Vorführung, der Vortrag usw. des Werkes ohne weiteres für jedermann erlaubt<sup>13</sup>. Die Auslegung hat ergeben, dass Art. 13 URG, der die Gleichbehandlung von veränderter und unveränderter Wiedergabe statuiert, sowohl auf die körperliche als auch auf die unkörperliche Wiedergabe bezogen werden muss<sup>14</sup>.

6 Anders nur, wenn an sich die unveränderte Vervielfältigung beabsichtigt ist und die Änderungen bloss auf mangelhafter Verfahrenstechnik beruhen.

7 G.M. DEL BIANCO, S. 218; BORGES, S. 53; DIESS, GRUR 1929, S. 457; FUCHS, S. 66; KOHLER, MuW 16, S. 118; LUTZ, S. 117f.; MEYER, S. 76f.; RINTELEN, S. 112; TÖLKE, S. 77; ULMER, S. 219; KG als Vorinstanz im Fall «Felseneiland mit Sirenen», GRUR 1912, S. 111.

A.M. GROHMANN, S. 120; HUBMANN, UR, S. 150; MICHAELIS, S. 51; MITTELSTAEDT, GRUR 1913, S. 88; ders., GRUR 1930, S. 46; MÜLLER, UFITA 2 (1929), S. 387; RGZ 79, S. 397 (402) «Felseneiland mit Sirenen».

8 Vgl. dazu oben, 11. Kap. II B.

9 Art. 12 Abs. 1 Ziff. 1 URG.

10 Art. 22 URG.

11 Art. 13 Abs. 1 URG.

12 Art. 12 Abs. 1 Ziff. 3, 6 und 7 und Abs. 2 URG.

13 E contrario aus Art. 12 Abs. 1 Ziff. 3, 6 und 7 und Abs. 2 URG zu schliessen.

Vgl. auch LUTZ, S. 210; RÖTHLISBERGER/MENTHA, S. 21; STREULI, SJK Nr. 636 sub H/2; Bundesgericht, Mitt. 1971, S. 229 (237).

14 Vgl. oben, 6. Kap. I. Ebenso STREULI, SJK Nr. 636 sub H/2.

Da der nicht-öffentliche mit dem privaten Bereich identisch ist<sup>15</sup>, sind die beiden Lösungen in den praktischen Auswirkungen indessen weitgehend gleich. Nicht ohne Bedeutung ist allerdings die unterschiedliche Beweislastverteilung, welche aus der ungleichen Akzentuierung des Verhältnisses von unerlaubten öffentlichen und zulässigen privaten Änderungen resultiert. Will ein Romanautor den Vortrag seines Werkes untersagen, hat er im Bestreitungsfall zu beweisen, dass die Mitteilung in der Öffentlichkeit erfolgte. Ist der Roman dagegen ohne seine Einwilligung vervielfältigt worden, ist seine Klage zu schützen, sofern der Wiedergebende nicht den Beweis dafür beizubringen vermag, dass das hergestellte Werkexemplar lediglich seinem privaten Gebrauch diene. Zu Recht haben die Exp.Komm. I<sup>16</sup> und II<sup>17</sup> die abweichende Regelung fallen gelassen und einem umfassenden Änderungsrecht die Ausnahme der Zulässigkeit von veränderten körperlichen und unkörperlichen Wiedergaben gegenübergestellt. Sinn und Zweck des Urheberrechts ist, dem Urheber zum Schutze seiner ideellen und materiellen Interessen die umfassende und ausschliessliche Herrschaft über sein Werk zu gewähren<sup>18</sup>. Diesem Gedanken entspricht ein durch genau umschriebene Ausnahmen begrenztes, dem Grundsatz nach aber absolutes Änderungsrecht weit mehr als ein zum vornherein auf bestimmte Verwendungsarten und -orte beschränktes Änderungsverbot<sup>19</sup>.

15 Gl.M. LUTZ, S. 212; Bundesgericht, Mitt. 1971, S. 229 (237).

16 Art. 28 und 29 VE I.

17 Art. 29 und 30 VE II.

Während im VE I die körperliche Wiedergabe lediglich zum eigenen, privaten Gebrauch des Herstellers zulässig war, erlaubt der VE II den Privatgebrauch innerhalb des privaten Kreises, gleichgültig, ob ein Werkexemplar hergestellt wird oder nicht.

18 Vgl. oben, S. 53, 94f.

19 Nicht als eigentliche Ausnahme, sondern als wesensbedingte, unechte Schranke des Urheberrechts betrachtet LUTZ (S. 230) das Recht des Eigentümers eines Werkexemplares, das Werk zu ändern und zu bearbeiten.

Uneinigkeit herrscht sodann namentlich in der Bundesrepublik Deutschland darüber, wie die Zulässigkeit von Änderungen im privaten Kreis nach der Inkraftsetzung des URG/BRD zu begründen sei:

DITZ (S. 94) ist der Ansicht, dass der Gesetzgeber über die in § 62 URG/BRD bereits gewährten Ausnahmen (Änderung des Formats, verfahrenstechnisch bedingte Änderungen, Übersetzungen, Auszüge, Übertragungen in eine andere Tonart oder Stimmlage) hinaus keine generelle Änderungserlaubnis im privaten Kreis habe erteilen wollen. In einem Widerspruch dazu stehe § 23 Satz 1 URG/BRD, wonach die Vornahme qualifizierter Änderungen grundsätzlich zulässig und nur die Verwendung des veränderten Werkes in der Öffentlichkeit verboten sei. Aus Gründen der praktischen Handhabung befiehlt DITZ jedoch über § 23 URG/BRD hinaus die Zulässigkeit von Änderungen im privaten Bereich, wobei er sich indessen allein auf das allgemeine Prinzip von Treu und Glauben beruft.

Ebenso geht TÖRK (S. 74) zunächst davon aus, dass gemäss § 62 Abs. 1 URG/BRD auch in den Fällen freier Werknutzungen ein grundsätzliches Änderungsverbot bestehe. Anders als DITZ ist er indessen der Meinung, dass dieses Verbot durch die Verweisung in § 62 Abs. 1 Satz 2 URG/BRD auf § 39 gemäss § 39 Abs. 2 nach Treu und Glauben begrenzt werde. Danach könne der Urheber aber Änderungen in der Privatsphäre nicht verbieten, selbst wenn sie über § 62 Abs. 3 URG/BRD hinausgingen.

In bezug auf die Werkbeeinträchtigung durch Veränderung eines Werkexemplares fehlt in der Schweiz eine ausdrückliche gesetzliche Regelung. Indessen wurde oben<sup>20</sup> bereits dargelegt, dass schon heute von einem umfassenden ausschliesslichen Änderungsrecht des Urhebers auszugehen ist, welches vom Besitzer oder Eigentümer eines Werkexemplares gleichermassen zu achten ist wie vom zur Wiedergabe des Werkes Berechtigten. Die Gleichbehandlung ist aber nicht nur im Rahmen des Änderungsverbots geboten, sondern muss andererseits auch für die Ausnahme der Zulässigkeit von Werkbeeinträchtigungen im privaten Kreis gelten<sup>21</sup>. Denn die Interessenlage ist auch insoweit im wesentlichen dieselbe, gleichgültig, ob ein verändertes Vervielfältigungsstück hergestellt oder ein bestehendes Werkexemplar verändert wird. Dies gilt jedoch nur solange, als es um irgendwelche beliebigen Werkstücke geht. Anders liegen die Dinge bei einem Werkexemplar mit Einmaligkeitscharakter: Das allein hier zutage tretende Interesse des Urhebers an der Erhaltung seines Werkes verbietet die analoge Anwendung der für die Wiedergabe zum Privatgebrauch getroffenen Regelung<sup>22</sup>.

### III. *Der private Kreis*

Während das geltende Gesetz es der Rechtsprechung und der Lehre überlässt, zu bestimmen, wann eine Wiedergabe des Werkes öffentlich oder privat bzw. unzulässig oder erlaubt ist, haben die Exp.Komm. I und II den Versuch unternommen, die Grenze des privaten Kreises durch eine Umschreibung und die Anführung erläuternder Beispiele im Gesetz genauer festzulegen. «Zum privaten Kreis gehören (danach) nur Personen, welche unter sich oder mit dem Veranstalter persönlich eng verbunden sind, wie Verwandte oder Freunde, nicht aber Angehörige von religiösen oder

Demgegenüber betont GROHMANN (S. 107ff.), dass in der Bundesrepublik Deutschland ein Änderungsverbot von vornherein nur im Rahmen der Interessenabwägung des § 14 URG/BRD gegeben sei. Eine Änderung im privaten Kreis sei jedoch nicht geeignet, die berechtigten geistigen oder persönlichen Interessen des Werkschöpfers im Sinne des § 14 zu gefährden. Das Gesetz baue selbst auf dieser Interessenwertung auf, da gemäss § 23 Satz 1 die Bearbeitung oder Umgestaltung des Werkes erlaubt sei, solange nicht die Öffentlichkeit von ihr Kenntnis erhalte. Was für die qualifizierte Änderung gelte, treffe auch für jede andere Art der Änderung zu. Es sei unrichtig, dem § 62 URG/BRD ein Änderungsverbot für die Privatsphäre zu entnehmen. Sinn und Zweck dieses Paragraphen sei vielmehr, bei den gesetzlichen Nutzungsrechten mit Ausnahme der §§ 53 und 54 URG/BRD gewisse Änderungen zuzulassen, die sonst ausgeschlossen wären, weil die Ausübung dieser Rechte die Änderung zugleich auch der Öffentlichkeit zugänglich mache. Die §§ 53 und 54 URG/BRD hingegen würden die Vervielfältigung des Werkes zum persönlichen und sonstigen eigenen Gebrauch ohnehin in jeder, also auch in veränderter Form gestatten. Dagegen v. GAMM, § 53 Rdz. 7 und § 16 Rdz. 6, sowie FLECHSIG, S. 93, der im übrigen ähnlich wie TÖLKE argumentiert.

20  
21  
22

9. Kap. II.  
Gl.M. LUTZ, S. 117f. Vgl. auch DIETZ, S. 109; TÖLKE, S. 77.  
Vgl. oben, Fn. 7.

weltlichen Gemeinschaften wie Kirche, Armee, Vereinen oder Betrieben»<sup>23</sup>. Mit dieser Definition haben die Exp.Komm. I und II im wesentlichen die in Theorie und Praxis entwickelten Kriterien übernommen<sup>24</sup>.

Mit der Erteilung der Erlaubnis, Änderungen nicht nur in den eigenen vier Wänden ausschliesslich für sich allein vorzunehmen, sondern sie darüber hinaus einem begrenzten Kreis weiterer Personen zur Kenntnis zu bringen, wird dem Umstand Rechnung getragen, dass der Mensch ein soziales Wesen ist<sup>25</sup>. Als solches teilt er natürlicherweise einen Grossteil aller ihn berührenden Lebensvorgänge mit seinen Mitmenschen, wobei sich diese Teilhabe bald nur auf wenige ausgewählte Personen beschränkt, bald auf jeden beliebigen Dritten erstreckt. JÄGGI<sup>26</sup> unterteilt den gesamten Lebensbereich eines Menschen in drei Sphären: Zwischen dem Geheimbereich, der nur die intimsten Lebensvorgänge umfasse, und dem Gemeinbereich, wo der Mensch als Lebens- und Zeitgenosse von jedermann auftrete, liege der Privatbereich; zu diesem gehören «diejenigen Lebensäusserungen, die der Einzelne gemeinhin mit nahe verbundenen Personen, aber nur mit diesen, teilen will, so das Wohnen, das Arbeiten, das gemeinschaftliche Besprechen von Tagesereignissen, wobei der Kreis der nahe Verbundenen je nach Art der Lebensbetätigung wechseln kann»<sup>27</sup>. Die Begrenzung der Privatsphäre ist demnach weitgehend abhängig vom Willen des Einzelnen, gewisse Lebensvorgänge allein mit ihm diesbezüglich nahe verbundenen Personen zu teilen. Anstelle dieses subjektiven Kriteriums, das eine von Fall zu Fall wechselnde Ausdehnung des Privatbereiches mit sich bringt, verwenden die urheberrechtliche Doktrin<sup>28</sup> und Praxis<sup>29</sup> sowie die VE I und II<sup>30</sup> den objektiv eher fassbaren Kreis der engsten Verwandten, Bekannten, Freunde und Familienmitglieder zur Umschreibung der privaten Sphäre. Diese relativ schematische Verengung des Privatbereiches führt nicht nur zu einer Vereinfachung und einer gesteigerten Vorausssehbarkeit gerichtlicher Entscheidungen, sie ist angesichts des Ausnahmecharakters des Rechts zur privaten Änderung auch gerechtfertigt<sup>31</sup>.

23 Art. 28 Abs. 2 VE I / Art. 29 Abs. 2 VE II.

24 Vgl. etwa FROMM-NORDMANN, § 15 Bem. 4; LUTZ, S. 215; MÖHRING-NICOLINI, § 15 Anm. 9; TROLLER-TROLLER, S. 126; ULMER, S. 299; § 18 Abs. 6 Min.Entw.; BGH GRUR 1960, S. 338 (339) «Tanzstundenabschlussbälle»; BGHZ 17, S. 376 (378f.) «Betriebsfeier»; BGH GRUR 1975, S. 33 (33f.) «Alterswohnheim».

25 Vgl. dazu auch LUTZ, S. 214f.

26 JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 226a f.

27 Vgl. JÄGGI, a.a.O., S. 227a.

28 FLECHSIG, S. 95; HUBMANN, UR, S. 157f.; STREULI, SJK Nr. 636 sub H/2; SAMSON, S. 172.

29 Vgl. BGH GRUR 1960, S. 338 (339) «Tanzstundenabschlussbälle»; BGHZ 17, S. 376 (378f.) «Betriebsfeier».

30 Art. 28 Abs. 2 VE I; Art. 29 Abs. 2 VE II.

31 Für eine restriktive Auslegung des Begriffes Privatbereich treten ein: STREULI, SJK Nr. 636 sub H/2; TRINLER, S. 105f.

Zu eng erscheint die Begrenzung jedoch insoweit, als derselbe Personenkreis auch zur Umschreibung der Veröffentlichung (Bekanntmachung) dient<sup>32</sup>. Nach den VE I<sup>33</sup> und II<sup>34</sup> gilt ein Werk als bekanntgemacht, wenn es vom Urheber oder mit dessen Zustimmung ausserhalb des privaten Kreises mitgeteilt worden ist. Veröffentlicht wäre ein Werk somit, sobald es von Personen ausserhalb des engsten Verwandten- und Freundeskreises des Urhebers mit dessen Zustimmung wahrgenommen würde, und zwar selbst dann, wenn diese Personen einen eng begrenzten Kreis bildeten<sup>35</sup>. Diese Regelung trägt dem schutzwürdigen Interesse des Werkschöpfers, über Zeitpunkt und Modalitäten der Veröffentlichung seines Werkes zu bestimmen, nicht genügend Rechnung. In diesem Zusammenhang ist daher die Grenze zwischen Privatsphäre und Öffentlichkeit anders zu ziehen als für die Abgrenzung der Änderungserlaubnis im privaten Kreis<sup>36</sup>. Eine Möglichkeit der Unterscheidung ergibt sich aus JÄGGIS Dreisphärentheorie. Eine andere Abgrenzung trifft die herrschende schweizerische Lehre, die den Begriff der Öffentlichkeit einerseits – im Rahmen von Art. 12 URG – rein negativ definiert, indem er alles umfasse, was nicht privat im Sinne von Art. 22 URG sei, und andererseits – für die Definition der Bekanntmachung gemäss Art. 11 URG – als unbestimmten, unkontrollierbaren und unbegrenzten Personenkreis umschreibt<sup>37</sup>.

Die Veränderung des Werkes ist nicht nur dann unzulässig, wenn die Öffentlichkeit davon tatsächlich Kenntnis erhält, sondern bereits dann, wenn aufgrund der konkreten Umstände damit zu rechnen ist, dass das geänderte Werk früher oder später die Privatsphäre verlassen und einem weiteren Personenkreis bekannt gemacht werden wird<sup>38</sup>.

32 Gl.M. LARESE, UFITA 65 (1972), S. 64. Vgl. auch FLECHSIG, S. 94f.; GROHMANN, S. 114; LUTZ, S. 210ff.

33 Art. 17 in Verbindung mit Art. 28 Abs. 2 VE I.

34 Art. 13 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 29 Abs. 2 VE II.

35 In Frage kommt die Verwendung des Werkes in Schulen, Tanzkursen, Kleinbetrieben, Vereinen, anlässlich grösserer Familienfeiern.

36 Vgl. auch LUTZ, S. 212.

37 Vgl. DEL BIANCO, S. 107; LUTZ, S. 212.

Ähnlich für die Bundesrepublik Deutschland: FLECHSIG, S. 94f.; GROHMANN, S. 114.

38 Gl.M. FLECHSIG, S. 96f.; GROHMANN, S. 115f.; LUTZ, S. 118; WURM, S. 49ff. Vgl. auch RGZ 79, S. 397 (402) «Felseneiland mit Sirenen».

Übertriebene Anforderungen stellen DEL BIANCO, S. 218, FUCHS, S. 66, und MEYER, S. 76f., die eine Garantie dafür verlangen, dass das geänderte Werk nie an die Öffentlichkeit gelange. Da ihrer Meinung nach eine solche Garantie kaum je gegeben ist, treten sie für ein uneingeschränktes Änderungsverbot ein.

Demgegenüber weist STAEHELIN, S. 123, darauf hin, dass für das zum privaten Gebrauch unverändert hergestellte Werkexemplar auch keine Garantie für ein ewiges Verbleiben in der Privatsphäre gefordert werde.

### 13. Kapitel: Die Gestattung von Änderungen an dramatischen oder musikalischen Werken zu Aufführungszwecken gemäss Art. 28 URG

#### I. Voraussetzungen

Anders als das deutsche Recht unter der Herrschaft von LUG und KUG<sup>1</sup> gewährt das URG<sup>2</sup> dem Urheber sowohl das ausschliessliche Recht des Vortrags als auch das Recht der Vorführung und der Aufführung des Werkes in der Öffentlichkeit<sup>3</sup>. Dass die genaue Unterscheidung und scharfe Trennung der Begriffe Vortrag, Auf- und Vorführung gleichwohl auch im schweizerischen Recht unentbehrlich ist<sup>4</sup>, liegt nicht zuletzt an Art. 28 URG. Als wohl einschneidendste Beschränkung des Werkintegritätsanspruchs des Urhebers innerhalb der Schutzfrist gestattet diese Bestimmung dem zur öffentlichen Aufführung eines herausgegebenen musikalischen oder dramatischen Werkes Berechtigten, dieses für die Zwecke der Aufführung abzukürzen oder in anderer, vom Original abweichender Form entweder selbst wiederzugeben oder sich eine solche Wiedergabe herstellen zu lassen. Einschränkend setzt die Vorschrift voraus, dass der Aufführungsberechtigte im freien Handel keine Exemplare des Werkes erhalten kann, welche sich für die von ihm beabsichtigte Aufführung eignen, und dass er vom Urheberberechtigten ein vollständiges Exemplar bezogen hat.

Keine besonderen Schwierigkeiten verursacht in der Regel die Abgrenzung des Aufführungsrechts gegenüber dem Vorführungsrecht, dem Recht, ein Filmwerk oder ein Werk der bildenden Künste mit Hilfe technischer Mittel öffentlich wahrnehmbar zu machen. Hingegen ist es oft recht schwierig, den Trennungsstrich gegenüber dem Vortragsrecht zu ziehen<sup>5</sup>. Abweichend vom allgemeinen Sprachgebrauch, nach welchem Lieder und Musikstücke nicht aufgeführt, sondern vorgetragen werden, versteht das URG unter dem Begriff der Aufführung neben der bühnenmässigen Darstellung auch das Zuhörbringen eines musikalischen Werkes. Gegenstand des Vortragsrechts ist demgegenüber allein das Zuhörbringen eines Sprachwerkes. Abgrenzungsschwierigkeiten tauchen da auf, wo das vorgebrachte Sprachwerk zugleich Bühnenwerk ist und sich die Art des Vortrages

1 Gemäss § 11 Abs. 3 LUG stand dem Urheber ein ausschliessliches Vortragsrecht nur bis zum Erscheinen des Werkes zu.

2 Art. 12 Abs. 1 Ziff. 3 URG.

3 Zum Begriff der Öffentlichkeit vgl. oben, 12. Kap. III.

4 Obschon im geltenden Recht der Bundesrepublik Deutschland der Vortragsschutz ebenfalls während der ganzen Dauer der urheberrechtlichen Schutzfrist gewährt wird (§ 15 Abs. 2 Ziff. 1 in Verbindung mit § 19 URG/BRD), kommt der Unterscheidung der bühnenmässigen Darstellung vom Vortrag und von der nichtbühnenmässigen Darstellung bei der Verwertung auch heute noch praktische Bedeutung zu, da die verschiedenen Verwertungsrechte von verschiedenen Verwertungsgesellschaften wahrgenommen werden (vgl. SCHULZE, Vertrag, Anhang 32, S. 216).

5 Eingehend dazu CORRODI, S. 80ff., mit zahlreichen Hinweisen.

der szenischen Darstellung nähert. Dies ist etwa der Fall, wenn ein Drama von mehreren Personen mit verteilten Rollen vorgelesen oder rezitiert wird. Der Ausnahmecharakter des Art. 28 URG gebietet, den Begriff der Aufführung in diesem Zusammenhang einschränkend auszulegen und nur da zu benützen, wo das Werk durch bewegtes Spiel im Raum wahrnehmbar gemacht wird<sup>6</sup>.

Anlässlich der Teilrevision von 1955 wurde der gesetzliche Katalog der urheberrechtlichen Befugnisse ergänzt durch das Recht, den Vortrag sowie die Vor- und Aufführung des Werkes mittels Draht öffentlich zu übertragen, das Recht, das Werk durch den Rundfunk oder ein anderes gleich wirkendes Mitteilungsmittel zu senden, das Recht der Weitersendung und das Recht, das so übertragene oder gesendete Werk durch Bildschirm, Lautsprecher oder ähnliche Vorrichtungen öffentlich mitzuteilen<sup>7</sup>. Bislang hatte man die diesen Befugnissen entsprechenden Verwertungsmöglichkeiten, die im Laufe der technischen Entwicklung entstanden waren und zunehmende Bedeutung erlangt hatten, dem ständig weiter gefassten Vortrags-, Aufführungs- und Vorführungsrecht unterstellt<sup>8</sup>. Im Rahmen der Ausnahmeregelung des Art. 28 URG kann diese Erweiterung des Aufführungsbegriffs indessen nicht in Anspruch genommen werden, weil sonst zugleich mit der angestrebten Verbesserung des Urheberschutzes dessen Aushöhlung betrieben würde. Der Begriff der Aufführung im Sinne des Art. 28 URG erstreckt sich vielmehr entsprechend der ursprünglichen und auch heute wieder gültigen Bedeutung gemäss Art. 12 Abs. 1 Ziff. 3 URG allein auf die Aufführung durch persönliche Darbietung<sup>9</sup>. Grundsätzlich absolute Werktreue ist demnach geboten bei der öffentlichen Aufführung musikalischer Werke mittels mechanischer Instrumente, der Vorführung eines Dramas im Film<sup>10</sup> und der Sendung musikalischer und dramatischer Werke durch den Rundfunk oder ähnliche Mitteilungsmittel.

Die Durchlöcherung des Werkintegritätsschutzes aufgrund des Art. 28 URG betrifft nicht alle Werke, deren adäquate Form der Wiedergabe die Aufführung darstellt. Die Beschränkung gilt nur für herausgegebene dramatische Werke (Schauspiele, Puppenspiele usw.), dramatisch-musikalische

6 Demgegenüber forderte ELSTER (Urheber- und Erfinderrecht als Beispiel dynamischer Rechtsauffassung, ZSR 48 (1929), S. 117ff., 145) angesichts der ungerechtfertigten ungleichen Behandlung von Aufführungs- und Vortragsrecht im LUG, den Begriff des Vortrags eng und denjenigen der Aufführung weit auszulegen.

7 Art. 12 Abs. 1 Ziff. 3, 5–7 sowie Art. 12 Abs. 2 URG (vgl. AS 1955, S. 855).

8 Vgl. STREULI, SJK Nr. 636 sub H/2.

Vgl. namentlich auch Botsch. 1930, BBl 1930 II, S. 115f.; Botsch. 1954 URG, BBl 1954 II, S. 653f.; BGE 62 (1936) II, S. 243 (251).

In der Bundesrepublik Deutschland waren noch im Min.Entw. von 1959 alle Befugnisse zur unkörperlichen öffentlichen Wiedergabe – mit Ausnahme des Senderechts – in einem umfassenden Vortrags-, Aufführungs- und Vorführungsrecht zusammengefasst (§ 18 Min.Entw.).

9 Gl.M. LUTZ, S. 180. Vgl. auch Botsch. 1918, BBl 1918 III, S. 577f. und 633.

10 A.M. DEL BIANCO, S. 202.

Werke (Opern, Operetten, Melodramen, Musicals usw.) und Werke der Musik, nicht aber für choreographische und pantomimische Werke.

Zu allfälligen Änderungen ermächtigt ist, wer zur Aufführung des Werkes berechtigt ist, was nach geltendem Recht die vertragliche Übertragung bzw. Einräumung des Aufführungsrechtes voraussetzt<sup>11</sup>. Indessen sind Eingriffe in die Werkintegrität erst erlaubt, nachdem der Änderungswillige sich vergeblich bemüht hat, im freien Handel Werkexemplare zu erhalten, welche sich für die von ihm beabsichtigte Aufführung eignen, und zudem nur, sofern er vom Urheber bzw. seinem Rechtsnachfolger ein vollständiges Werkexemplar erworben<sup>12</sup> hat. Mit dem letzteren Erfordernis soll einerseits der Aufführungsberechtigte gezwungen werden, sich mit dem Werk in der ihm vom Urheber verliehenen Gestalt auseinanderzusetzen<sup>13</sup>; die Bezugspflicht bezieht sich deshalb auf ein Werkexemplar, welches das Originalwerk verkörpert<sup>14</sup>. Andererseits zielt die Regelung darauf ab, dem Urheber bzw. seinem Rechtsnachfolger eine gewisse Befriedigung seiner materiellen Interessen zu bringen. Praktisch bedeutsam wird dies aber nur bei Partituren, wo von jeder Stimme ein Exemplar bezogen werden muss, während der Erwerb unvollständiger dramatischer Werke wohl ohnehin kaum je von Interesse sein wird<sup>15</sup>. Wenig Bedeutung kommt auch der Voraussetzung der Unerhältlichkeit passender Werkexemplare zu. Ihre Erfüllung steht nahezu im freien Belieben jedes Aufführungsberechtigten, da das Gesetz die Vorstellung des Werknutzers von der Art und Weise der geplanten Aufführung zum alleinigen Massstab der Eignung verfügbarer Werkexemplare erhoben hat. Folge dieser Regelung ist, dass es dem änderungswilligen Aufführungsberechtigten ermöglicht wird, in gewissen Grenzen sein Ziel auf jeden Fall zu erreichen, sei es, dass seine Änderungswünsche bereits verwirklicht wurden und ihren Niederschlag in frei erhältlichen Werkexemplaren gefunden haben, sei es, dass er aufgrund von Art. 28 URG die beabsichtigten Änderungen selbst vornehmen darf, weil das Werk in entsprechender Form im freien Handel (momentan<sup>16</sup>) nicht vorhanden ist.

11 Anders sollte nach Art. 10 VE 1912 bzw. Art. 14 VE 1914 jedermann gegen Entrichtung einer Vergütung an den Inhaber des Aufführungsrechtes ein herausgegebenes Werk öffentlich aufführen dürfen, und sollte nach dem Entw. 1918 als Berechtigter im Sinne von Art. 27 (heute Art. 28 URG) jeder Inhaber des Buches oder musikalischen Notenmaterials gelten.

12 Miete genügt nicht (vgl. DUNANT, ZSR 32 (1913), S. 641).

13 Vgl. DEL BIANCO, S. 201; LUTZ, S. 182.

14 Ebenso DEL BIANCO, ebd.

15 GL.M. DEL BIANCO, S. 200; DUNANT, ZSR 32 (1913), S. 642; LUTZ, S. 183. Vgl. auch RÖTHLISBERGER/MENTHA, S. 24.

16 DEL BIANCO, S. 201 schlägt daher vor, falls man an der Ausnahme von Art. 28 URG festhalten wolle, sei es besser, den Aufführungsberechtigten zu verpflichten, sich in jedem Fall mit dem Urheber bzw. seinem Rechtsnachfolger in Verbindung zu setzen und Änderungen erst zu gestatten, wenn jener innert nützlicher Frist keine Werkexemplare zu liefern vermöge, welche sich für die beabsichtigte Aufführung eignen.

Zusammenfassend lässt sich sagen, dass Art. 28 URG praktisch jedem zur Aufführung eines herausgegebenen musikalischen oder dramatischen Werkes Berechtigten ein Änderungsrecht zugesteht.

## II. *Umfang des Änderungsrechtes*

Die Ausnahmeregelung gemäss Art. 28 URG gestattet dem Aufführungsberechtigten – falls die zuvor genannten Voraussetzungen erfüllt sind –, das Werk in veränderter Gestalt öffentlich aufzuführen<sup>17</sup> und zu diesem Zweck entsprechend geänderte Werkexemplare herzustellen oder herstellen zu lassen. Jede weitergehende Verwendung dieser Exemplare ist untersagt. Namentlich dürfen sie nicht in Verkehr gebracht werden; ein Verbreitungsrecht ist in der Änderungserlaubnis nicht enthalten<sup>18</sup>.

Änderungen sind insofern und soweit erlaubt, als ihre Vornahme im Dienste der Aufführung steht. Es ist daher möglich, das Änderungsrecht durch eine ins einzelne gehende Umschreibung der Aufführungsbedingungen im Aufführungsvertrag zu begrenzen. Darüber hinaus kann die Änderungserlaubnis durch vertragliche Abrede nicht nur eingeschränkt, sondern auch gänzlich ausgeschlossen werden<sup>19</sup>, da Art. 28 URG dispositives Recht enthält und keine zwingend ausgestaltete gesetzliche Ausnahme vom grundsätzlich umfassenden Urheberrecht aufstellt. Hinsichtlich der Form einer solchen Abmachung bestehen keine gesetzlichen Vorschriften. Es ist im übrigen jedoch daran festzuhalten, dass Vertragsinhalt nur bilden kann, was von den gegenseitigen übereinstimmenden Willensäusserungen erfasst ist. Deshalb genügt es in der Regel nicht, das Änderungsrecht im Sinne von Art. 28 URG durch blossen Ausdruck auf dem Werkexemplar auszuschliessen<sup>20</sup>.

Aber auch wo es an einer vertraglichen Begrenzung fehlt, steht dem Aufführungsberechtigten kein schrankenloses Änderungsrecht zu, obwohl Art. 28 URG den gegenteiligen Anschein erweckt. Vielmehr sind Eingriffe in die Werkintegrität unzulässig, welche den Rahmen einfacher Änderungen sprengen und den Grad einer Bearbeitung<sup>21</sup> erreichen<sup>22</sup>. Andernfalls wäre der Urheber mit der Einräumung einer Aufführungsbefugnis nicht nur in

17 Weitergehend will DEL BIANCO, S. 202, die Änderungserlaubnis im Sinne von Art. 28 URG auch demjenigen einräumen, der zwar zur Aufführung des Werkes berechtigt ist, dieses aber nicht aufführt, sondern nur vorträgt. Ablehnend zu Recht LUTZ, S. 182. Eine Urheberrechtsverletzung liegt allerdings bereits darin, dass das Werk nicht – wie vereinbart – aufgeführt, sondern vorgetragen wird.

18 Gl.M. DEL BIANCO, S. 201; LUTZ, S. 183. Ebenso auch Botsch. 1918, BBl 1918 III, S. 633.

19 Gl.M. DEL BIANCO, S. 204; CORRODI, S. 108; LUTZ, S. 183; STREULI, SJK Nr. 636 sub H/2 Fn. 30. Ebenso auch StenBull StR 1920, S. 414.

20 Ebenso LUTZ, S. 184. A.M. DEL BIANCO, S. 204.

21 Zur Abgrenzung von einfacher und qualifizierter Änderung vgl. oben, 3. Kap. I B.

22 Gl.M. DEL BIANCO, S. 202; CORRODI, S. 88, 114; LUTZ, S. 183. Unklar STREULI, SJK Nr. 636 sub H/2 Fn. 30.

seinem ausschliesslichen Änderungsrecht eingeschränkt, sondern zusätzlich seiner Befugnis beraubt, über die Vornahme einer Bearbeitung und über die Verwertung des so entstandenen Werkes zweiter Hand zu bestimmen bzw. mitzubestimmen. Dieser Auslegung stünde indessen nicht bloss der Ausnahmecharakter von Art. 28 URG entgegen, eine dermassen weitgehende Beschneidung der Urheberbefugnisse liesse sich auch schlecht vereinbaren mit dem unserem URG zugrundeliegenden Gedanken, dem Urheber zum Schutze seiner ideellen und materiellen Interessen die umfassende und ausschliessliche Herrschaft über sein Werk zu gewähren. Die in Art. 9 Abs. 2 URG statuierte Auslegungsregel, wonach die Übertragung eines Teilrechtes die Übertragung weiterer Teilrechte nicht mit einschliesst, muss in diesem Zusammenhang entsprechend zur Anwendung gelangen.

Zu dieser urheberrechtlichen Begrenzung gesellt sich als weitere Beschränkung das Recht des Urhebers, Verletzungen der Werkintegrität, die zugleich seine Persönlichkeit beeinträchtigen, kraft seines allgemeinen Persönlichkeitsrechtes zu begegnen<sup>23</sup>.

### III. Kritik

Art. 28 URG macht es leicht, in den Chor derjenigen einzustimmen, die mehr oder minder lautstark nach der Beseitigung dieser Ausnahme rufen<sup>24</sup>. Statt sachlich notwendige und dem Urheber zumutbare Änderungen zu gestatten, begünstigt sie die Aufführung des Werkes durch Dilettanten<sup>25</sup>, die den Anforderungen einer werkgetreuen Wiedergabe nicht gewachsen sind. Ohne sich auf ein schutzwürdiges überwiegendes Interesse stützen zu können, geht diese Ausnahme selbst über die Vorstellungen jener Kreise hinaus, welche seinerzeit ihre Aufnahme ins Gesetz gefordert hatten<sup>26</sup>. Mit der Einräumung dieser Änderungserlaubnis wollte der Gesetzgeber den Wünschen zahlreicher Gesangs- und Musikvereine Rechnung tragen. Diese hatten mit zwei Eingaben in den Jahren 1896/1897 verlangt, es müsse notfalls zulässig sein, Musikstücke oder auch nur einzelne Stimmen für andere, in der Schweiz gebräuchliche Instrumente umzuschreiben und in eine andere Stimmlage zu transponieren, wenn sich eine dem gedruckt vorhandenen Notenmaterial konforme Aufführung nicht verwirklichen lasse und die

23 G.L.M. DEL BIANCO, S. 202; CORRODI, S. 116; LUTZ, S. 183; TROLLER, IGR II, S. 809. A.M. TRINLER, S. 129. Vgl. dazu im weiteren oben, 7. Kap. II C.

24 Bereits im Jahre 1919 schrieb GOLDBAUM (GRUR 1919, S. 149, 150): «Mit einer rohen Vorschrift ... wird das Aufführungsrecht des Urhebers vollständig durchlöchert.» ... «Mit dem Schutz des Urhebers hat dieser Entwurf nichts zu tun!» Vgl. weiterhin DUNANT, ZSR 32 (1913), S. 639; GRÜNINGER, S. 116; LUTZ, S. 184; TRINLER, S. 128; TROLLER, IGR II, S. 809. Weniger streng urteilt CORRODI (S. 116).

25 So TROLLER, Brennpunkte, S. 63.

26 Vgl. DEL BIANCO, S. 199; WEISS, S. 85.

Aufführenden vom Verleger ein Werkexemplar erstanden hätten<sup>27</sup>. Die zweite Expertenkommission gab diesen Wünschen nach, wobei sie das Änderungsrecht entsprechend einem Antrag von REICHEL auch auf dramatische Werke ausdehnte<sup>28</sup>, obwohl aus Theaterkreisen eine derartige Forderung nie geltend gemacht worden war<sup>29</sup>. Indem man dem Urheber die Möglichkeit zugestand, dieses Änderungsrecht namentlich anlässlich der Einräumung des Aufführungsrechts wegzubedingen, glaubte man ihn ausreichend geschützt.<sup>30</sup>

Es ist indessen nicht zu verkennen, dass mit Art. 28 URG die Stellung des Urhebers stark untergraben wird. Um sein als schutzwürdig erkanntes Interesse, über Gestalt und Bestand seines Werkes zu bestimmen, wahren zu können, muss der Urheber die Gesetzesnorm, welche dem Aufführungsberechtigten einen Freipass für Änderungen erteilt, durch eine vertragliche Regelung ersetzen. Er kann sich demnach bei den Vertragsverhandlungen nicht auf ihm günstiges dispositives Recht verlassen, sondern muss sich sein «Recht» selbst erkämpfen. Dazu wird er jedoch selten in der Lage sein. Denn obschon sich die Schöpfer geistiger Werke zur besseren Interessenwahrung heute vermehrt organisiert und in Verwertungsgesellschaften zusammengeschlossen haben, ist im Wirtschafts- und Erwerbsleben im Verhältnis Urheber – Eigentümer/Werkvermittler in der Regel immer noch der Urheber als der schwächere Teil anzusehen. Insbesondere trifft dies zu für die Urheber von Bühnenwerken, die ihre Aufführungsrechte entweder selbst wahrnehmen oder durch ihren Verleger wahrnehmen lassen<sup>31</sup>. Werk-schöpfer mit wenig bekanntem Namen werden nicht nur in wirtschaftlich schlechteren Zeiten froh sein müssen, wenn ihr Werk überhaupt zur Aufführung gelangt<sup>32</sup>.

Nach Ansicht zahlreicher Autoren<sup>33</sup> verträgt sich Art. 28 URG nicht mit dem in Art. 6<sup>bis</sup>RBUE gewährleisteten «droit moral».

Wäre diese Auffassung zutreffend, so hätte Art. 28 URG schon seit geraumer Zeit jegliche praktische Bedeutung eingebüsst, und es hätten darüber nicht derart viele Worte verloren werden müssen. Seit der Aufnahme von Art. 68<sup>bis</sup> ins URG anlässlich der Teilrevision von 1955 können sich

27 Vgl. Botsch. 1918, BBl 1918 III, S. 576f., 633.

28 Vgl. Botsch. 1918, BBl 1918 III, S. 633.

29 Vgl. DEL BIANCO, S. 200; WEISS, S. 85.

30 Vgl. StenBull StR 1920, S. 414; StenBull NR 1922, S. 295.

31 Angesichts der Kostspieligkeit der Herstellung des Aufführungsmaterials von dramatisch-musikalischen Werken kommt es häufig vor, dass der Verleger an der späteren Verwertung der Aufführungsrechte des verlegten Werkes beteiligt wird.

Darüber hinaus gehen heute die Bestrebungen der Verleger ganz allgemein dahin, die gesamte Verwertung eines Werkes zu organisieren, um ein besseres wirtschaftliches Ergebnis zu erzielen (vgl. PEDRAZZINI, S. 554, 561, 567).

32 Ebenso GRÜNINGER, S. 114.

33 SO DEL BIANCO, S. 204; LUTZ, S. 184; RÖTHLISBERGER/MENTHA, S. 24; TRINLER, S. 128; TROLLER, Der schweizerische gewerbliche Rechtsschutz, Basel 1948, S. 193.

auch der schweizerische Urheber sowie der Urheber eines erstmals in der Schweiz veröffentlichten Werkes auf Verbandsrecht berufen, wenn jenes weitergehenden Schutz gewährt als die schweizerischen Gesetze<sup>34</sup>. Wer also nach der erwähnten Teilrevision der Meinung ist, Art. 28 URG und Art. 6<sup>bis</sup> RBUE seien unvereinbar<sup>35</sup>, rennt offene Türen ein, wenn er nach Beseitigung der angefochtenen Urheberrechtsbeschränkung ruft. Es ist indessen an dieser Stelle zu wiederholen, dass der Urheber den Schutz, welchen Art. 6<sup>bis</sup> RBUE bietet, bereits aufgrund von Art. 28 ZGB beanspruchen kann<sup>36</sup>. Allerdings bringt die auf den Schutz der Persönlichkeit zugeschnittene Regelung gemäss Art. 27ff. ZGB nur eine geringfügige, unter urheberrechtlichen Gesichtspunkten völlig unzulängliche Begrenzung der in Art. 28 URG statuierten Ausnahme<sup>37</sup>. Die hier angebrachte Kritik ist daher nach wie vor berechtigt.

Die Exp.Komm. I und II haben dieser Kritik Rechnung getragen und in keinen der beiden VE eine dem Art. 28 URG entsprechende Vorschrift übernommen<sup>38</sup>. Damit würde endlich eine Regelung ausgemerzt, die überall als ungerecht empfunden wird und überdies im internationalen Vergleich ihresgleichen sucht<sup>39</sup>.

Der Veranstalter eines Konzertes oder einer Theateraufführung soll sich gleich den übrigen Werkmittlern an den Urheber oder dessen Vertreter halten und sich mit diesem verständigen müssen über Änderungen, die aus dem Rahmen des Notwendigen und Zumutbaren<sup>40</sup> fallen.

## 2. Unterabschnitt:

### Rechtsgeschäftliche Beschränkungen

## 14. Kapitel: Interessenlage

Einzelnen Werkschöpfern mögen die Befriedigung, die sie im Schaffensvorgang als solchem gefunden haben, und die Anerkennung im engsten persönlichen Kreis genügen; häufiger aber wird der Urheber mit seinem Arbeitsergebnis vor eine breitere Öffentlichkeit treten und weitergehenden ideellen und materiellen Nutzen aus dem Werk ziehen wollen.

34 Vgl. oben, 8. Kap. I.

35 So etwa LUTZ, S. 184. Ebenso TRINLER, S. 129, der gleichzeitig auch Bedenken hegt hinsichtlich der Verträglichkeit von Art. 28 URG mit Art. 27 ZGB. Dabei scheint er die beiden Normen rangmässig auf die gleiche Stufe zu setzen, während nach m.E. richtiger Auffassung das Änderungsrecht gemäss Art. 28 URG in jedem Fall seine letzte Begrenzung in den Art. 27ff. ZGB findet (vgl. oben, II).

36 Vgl. oben, 8. Kap. I.

Vgl. auch CORRODI, S. 117.

37 Gl.M. GRÜNINGER, S. 115.

38 Vgl. Erl. I, S. 91.

39 Vgl. DEL BIANCO, S. 199; LUTZ, S. 184; TRINLER, S. 128; TROLLER, Brennpunkte, S. 63.

40 Vgl. oben, 11. Kap. II B.

Nutzungsformen wie Bearbeitungen und Adaptionen sind ihrem Wesen nach mit Änderungen verbunden<sup>1</sup>. Aber auch im übrigen ist es angesichts der Vielfalt denkbarer Verwendungsmöglichkeiten oft unumgänglich, dass das Werk grösseren oder kleineren Änderungen unterworfen und der jeweiligen Nutzungsart angepasst wird<sup>2</sup>. Dabei ist nicht nur an vom Urheber an sich unerwünschte Eingriffe in die Werkintegrität zu denken; im Gegenteil wird die Umgestaltung des Werkes vielfach gerade auch im Interesse seines Schöpfers liegen. Denn zumeist schafft der Urheber sein Werk im Hinblick auf eine ganz bestimmte Verwertungsart und nicht selten wird dieses deshalb – auch in den Augen des Künstlers – in der ihm ursprünglich verliehenen Gestalt nur gerade dieser Nutzung in optimaler Weise gerecht, während es für die andersartige Verwendung der Umformung bedarf, soll es nicht an Aussagegehalt verlieren.

Es ist dem Werkschöpfer, der als Inhaber umfassender Herrschaftsmacht über die Gestalt des Werkes bestimmen kann, nun zweifellos unbenommen, die angedeuteten Veränderungen vorzunehmen. Damit allein ist aber noch nicht viel gewonnen und die umfassende Verwertung des Werkes keineswegs gewährleistet. Da der Urheber aus bereits dargelegten Gründen<sup>3</sup> das Publikum nur in Ausnahmefällen direkt erreichen kann und im übrigen auf die Werkvermittlung durch Dritte angewiesen ist, muss es ihm vielmehr erlaubt sein, diese Werkvermittler und Nutzungsberechtigten nicht nur zu unveränderter Verwendung des Werkes, sondern auch zu dessen Änderung autorisieren zu können. Es sind zwar Änderungen, die aus Rücksicht auf die Eigengesetzlichkeiten der einzelnen Verwendungsarten notwendig erscheinen, in der Regel schon nach Treu und Glauben gestattet<sup>4</sup>. Eine vertragliche Regelung der Integritätsfrage hat jedoch den Vorteil, dass die Vertragspartner dereinst nicht über den unsicheren, von zahlreichen im einzelnen teilweise noch unbekannten Faktoren abhängigen Grenzverlauf der nach Treu und Glauben zulässigen Änderungen zu streiten brauchen<sup>5</sup>.

Die Werkvermittler sind darüber hinaus vor allem aus wirtschaftlichen Gründen daran interessiert, dass der Urheber ihnen rechtlich bindend die Vornahme von Änderungen gestatten kann; sei es, dass sie das Werk im Hinblick auf eine Steigerung von Absatz und Nachfrage dem Geschmack einer breiten Öffentlichkeit anpassen wollen; sei es, dass sie in Rücksicht auf ihre technischen und finanziellen Möglichkeiten den Aufwand und die Kosten der Nutzung möglichst gering halten oder senken wollen; oder sei es, dass sie bestrebt sind, jegliches Risiko einer allfälligen Blockierung der Ausübung ihres Verwertungsrechtes durch den sich auf sein ausschliessliches

1 Vgl. oben, 3. Kap. I B.

2 DIETZ, UR, S. 116, der insbesondere auf die Aufführung des Werkes hinweist.

3 Vgl. oben, 4. Kap. II.

4 Vgl. oben, 11. Kap. II A und B 2.

5 Ebenso TRINLER, S. 126.

Änderungsrecht berufenden Urheber und damit den Verlust von allenfalls bereits getätigten Investitionen für den Fall auszuschalten, dass sich bei der Realisierung der Werkverwertung die Notwendigkeit oder Wünschbarkeit von Änderungen ergeben sollte. Häufig geht es dabei den Werkvermittlern nicht nur um den Erwerb einer blossen Änderungsbefugnis. Vielmehr richtet sich ihr Interesse oft auch auf die Übertragung des entsprechenden Ausschlussrechtes, um direkt gegen allfällige Änderungen Dritter einschreiten zu können, durch die sie an der vertragsgemässen Ausübung ihrer Nutzungsrechte gehindert würden<sup>6</sup>.

Zwar werden in vielen Fällen die Änderungsinteressen der Werknutzungsberechtigten dem Anspruch des Urhebers auf getreue Kundgabe des Werkes zuwiderlaufen. Doch bleibt dem Werkschöpfer, der sein Werk umfassender Verwertung zuführen will, oft gar nichts anderes übrig, als seine Belange zumindest bis zu einem gewissen Grade denjenigen der Werkvermittler unterzuordnen, damit er überhaupt ausreichend Abnehmer für sein Erzeugnis findet<sup>7</sup>. Im Interesse der wirtschaftlichen Verwertung muss es dem Urheber deshalb grundsätzlich gestattet sein, seine Herrschaftsmacht über das Werk auf rechtsgeschäftlichem Weg gültig zu beschränken<sup>8</sup>, und zwar aus beliebigen Gründen, gleichgültig, ob er sich von der Umgestaltung eine Steigerung oder wenigstens die Beibehaltung der Wirkung des Werkes erhofft oder ob er die Änderung lediglich zu Gunsten einer weiten Verbreitung des Werkes in Kauf nimmt.

## **15. Kapitel: Die Möglichkeiten rechtsgeschäftlicher Beschränkung und ihre Vereinbarkeit mit dem Wesen des ausschliesslichen Änderungsrechts**

Die Beantwortung der Frage, ob bzw. inwieweit das ausschliessliche Änderungsrecht rechtsgeschäftlicher Gestaltbarkeit zugänglich sei, hängt in erster Linie von der wesensmässigen Einordnung dieses Rechtes ab.

6 GL.M. FLECHSIG, S. 134, für den Leistungsintegritätsanspruch des ausübenden Künstlers.

Anders TROLLER, IGR II, S. 889, der die Übertragung des Rechts, die Werkintegrität zu verteidigen, ablehnt, da dieses dem Urheber zur Wahrung seiner eigenen ideellen Interessen am Werk zugebracht sei. Es sei aber zu beachten, dass die Ausübung der Werknutzungsrechte ebenfalls die Möglichkeit gebe, die Werkintegrität zu verteidigen, weil derjenige, der das Wiedergabe-, Auf- oder Vorführungsrecht besitze – unter Vorbehalt des Urhebers selber – bestimme, von wem, wie und wo das Werk materialisiert werde. Dieser Schutz versagt indessen gegenüber dem änderungswilligen Besitzer oder Eigentümer eines Werkstückes.

7 TRINER, S. 67; ebenso FLECHSIG, S. 123, mit Bezug auf die vergleichbare Situation des ausübenden Künstlers.

8 GL.M. GROHMANN, S. 98; PETER, UFITA 36 (1962), S. 287f., 297f.; PIETZCKER, S. 68; RUNGE, UFITA 23 (1957), S. 20f.; TROLLER, Brennpunkte, S. 48; ders., IGR II, S. 892. Ebenso mit Bezug auf die urheberpersönlichkeitsrechtlichen Befugnisse allgemein: FORKEL, S. 186f., 195f.; HUBMANN, RschG, S. 87 Fn. 24; RIEDEL, § 31 Bem. B 3.

I. *Das ausschliessliche Änderungsrecht als Ausfluss des Urheberpersönlichkeitsrechts*

Wie im Verlaufe dieser Arbeit gezeigt worden ist<sup>1</sup>, wird dem Recht auf Werkintegrität gleich den anderen gemeinhin im sogenannten Urheberpersönlichkeitsrecht zusammengefassten Urheberbefugnissen weitherum persönlichkeitsrechtliche Natur zugesprochen.

A. *Die rechtsgeschäftliche Beschränkung der Persönlichkeitsrechte im allgemeinen*

Die Rechtsgeschäfte über persönliche Güter haben im Gesetz keine allgemeine Regelung erfahren<sup>2</sup>. Es liegt eine Gesetzeslücke vor, die durch Rechtsfindung zu schliessen ist<sup>3</sup>. Dabei ist davon auszugehen, dass die persönlichen Güter ihrem Wesen nach notwendigerweise an die Einmaligkeit einer Individualität gebunden sind<sup>4</sup>. In ihrer Gesamtheit kennzeichnen sie das Individuelle einer bestimmten Person, soweit es Gegenstand eines verletzenden Verhaltens Dritter sein kann<sup>5</sup>. Wegen der untrennbaren Verknüpfung von Rechtsträger und Rechtsgegenstand gelten die Persönlichkeitsrechte nach herrschender Auffassung als nicht oder doch nur beschränkt verkehrsfähig. Namentlich die Eigenschaften der Unübertragbarkeit und Unverzichtbarkeit (wie auch der Unvererblichkeit und der Unpfändbarkeit) bilden danach Wesensmerkmale der Persönlichkeitsrechte<sup>6</sup>.

1 Vgl. oben, 7. Kap.

2 Ebenso lässt die RBUE offen, ob bzw. inwieweit die in Art. 6<sup>bis</sup> normierten Rechte vertraglichen Abmachungen zugänglich sind. Die Beantwortung dieser Frage wird vielmehr der Gesetzgebung und der Rechtsprechung der einzelnen Verbandsländer überlassen (vgl. BAPPERT/WAGNER, Art. 6<sup>bis</sup> Anm. 9). Der an der Brüsseler Konferenz von Frankreich eingebrachte Antrag, das *droit moral* als unübertragbar zu erklären, wurde abgelehnt (vgl. TROLLER, Bedenken, S. 50).

Auch Art. 16 VE II lässt eine diesbezügliche Regelung vermissen, was die SUIA und den Schweizer Verband der Musikalien-Händler und -Verleger dazu veranlasste, die gesetzliche Verankerung der Unverzichtbarkeit des darin statuierten Rechtes zu verlangen (vgl. Vernehmlassung, Rdnr. 183 und 184).

Mangels einer ausdrücklichen Regelung gelten die nachstehenden Ausführungen zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht sinngemäss auch für die als echte Persönlichkeitsrechte zu qualifizierenden in Art. 6<sup>bis</sup> RBUE und Art. 16 VE II enthaltenen Befugnisse.

3 JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 168a, 203a.

4 BÜRGI, ZSR 66 (1947), S. 7f.; GROSSEN, ZSR 79 (1960) II, S. 4a; HOTZ, S. 24; JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 167a; MELLIGER, S. 20; RIKLIN, S. 9; SCHUMACHER, S. 55; SIMONIUS, ZSR 66 (1947), S. 25; SPECKER, S. 44.

5 GROSSEN, S. 355f.; JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 166a; LÜCHINGER, SJZ 1974, S. 322; SPECKER, S. 44; VEUILLE-DIT-BILLE, S. 2.

6 ALLEMANN, S. 55; BUCHER, S. 76, 91ff.; CORRODI, S. 28; EGGER, Art. 28 N. 29f.; GROSSEN, S. 357; *ders.*, ZSR 79 (1960) II, S. 10a; HINDERLING, S. 16; HOTZ, S. 26 (beschränkt auf die Unübertragbarkeit); JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 168a, 205a; LUTZ, S. 95; MELLIGER, S. 24ff., 27, 85; MEYER, S. 23f.; MOLL, Mitt. 1951, S. 76; RIKLIN, UR, S. 60 (darstellend); v. SEGESSER, S. 37; SPECKER, S. 149; TRINLER, S. 64f., 67; im Ergebnis

Persönlichkeitsrechte sind allerdings nicht schlechthin jeder Möglichkeit zur Selbstbeschränkung entzogen. Von vornherein unwirksam sind nur die eigentlichen Verfügungsgeschäfte, namentlich die Übertragung und der Verzicht<sup>7</sup>. Diese betreffen das Recht, über welches verfügt wird, unmittelbar und führen zu einem endgültigen Rechtsverlust des Berechtigten. Im Falle der Rechtsübertragung tritt an dessen Stelle ein neuer Berechtigter, der in gleichem Umfang einen Rechtserwerb erzielt. Seinem Inhalt nach bleibt das übertragene Recht unverändert; es ändert nur die Zuständigkeit. Demgegenüber bringt ein Verzicht das betroffene Recht zum Erlöschen. Der Verzicht erschöpft sich in der Rechtsaufgabe und damit in der Verminderung der Herrschaftsmacht, die dem Berechtigten bisher über einen Teil der Außenwelt oder das Verhalten eines bestimmten Mitmenschen oder jedes Dritten zugestanden ist. Der Inhaber eines Ausschlussrechtes gibt dadurch im Ausmass des Verzichts seine Herrschaftssphäre jedermann zu beliebigen Eingriffen frei. Weder ein Verzicht noch eine Übertragung lassen sich mit dem Wesen des Persönlichkeitsrechts vereinbaren<sup>8</sup>.

Nicht so eindeutig zu beantworten ist die Frage demgegenüber mit Bezug auf die Verpflichtungsgeschäfte, die den Persönlichkeitsbereich tangieren. Grundsätzlich zulässig ist es, sich hinsichtlich seiner persönlichen Güter zu einem Tun oder Unterlassen zu verpflichten. Derartige Bindungen lassen sich aus unserem Alltagsleben denn auch gar nicht wegdenken; sie sind gültig, sofern sie sich in den allgemeinen Schranken der Rechtsordnung halten<sup>9</sup>. Solche bestehen im Interesse der öffentlichen Ruhe, Ordnung, Sicherheit und Sittlichkeit und finden sich über die gesamte Rechtsordnung hin verstreut. Von herausragender Bedeutung für die Frage der Selbstbe-

auch TROLLER, *Bedenken*, S. 22, 45, der jedoch die Auffassung vertritt, die genannten Wesensmerkmale könnten nicht aus einem allgemeinen Grundsatz abgeleitet werden, sondern beruhen bei jedem einzelnen Persönlichkeitsrecht auf anderen Gründen, die er, a.a.O., S. 46ff., herauszuarbeiten versucht; *ders.*, IGR II, S. 889. Gl.M. auch die Rechtsprechung: BGE 84 (1958) II, S. 570 (573); 95 (1969) II, S. 481 (503).

Ebenso für die Bundesrepublik Deutschland: DE BOOR, *RabelsZ* 1950, S. 699; MICHAELIS, S. 39, 62; NIPPERDEY, UFITA 30 (1960), S. 20, ohne aber die fraglichen Eigenschaften ausdrücklich als Wesensmerkmale zu bezeichnen; RÜNGEL, S. 351; SEITZ, S. 60; SMOSCHWIR, UFITA 3 (1930), S. 244, der aber einen Verzicht zulässt; Begründung zu § 11 Reg.Entw., UFITA 45 (1965), S. 258.

Vgl. auch HUBMANN, PR, S. 132f. (darstellend), mit zahlreichen Hinweisen auf weitere Literatur und die Rechtsprechung, sowie PETER, UFITA 36 (1962), S. 280, 296, 322. Demgegenüber aber HUBMANN selbst, a.a.O., differenzierend: Unübertragbar, unverzichtbar und unvererblich sei nur ein Restbestand der Persönlichkeit, den allmählich herauszuarbeiten die Aufgabe der Kulturentwicklung und damit auch der Rechtsfortbildung sei.

SCHIEFER, GRUR 1960, S. 159, spricht den selbständigen Persönlichkeitsrechten zwar ebenfalls die genannten Eigenschaften zu, lehnt aber deren Ableitung aus der Natur der Persönlichkeitsrechte ab; ebenso LESSMANN, S. 43.

7 Verfügungen über persönliche Güter sind nur als Tathandlungen (z.B. Selbstverstümmelung) möglich (JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 205a). Vgl. im übrigen oben, Fn. 6.

8 Vgl. oben, Fn. 6.

9 HOTZ, S. 21; JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 203a.

schränkungsfähigkeit ist die in Art. 27 Abs. 2 ZGB<sup>10</sup> festgelegte Schranke. Diese setzt der rechtsgeschäftlichen Freiheit, sich selbst zu beschränken, um der zukünftigen Entscheidungsfreiheit willen eine Grenze, die dann überschritten ist, wenn die Gestaltung der Zukunft völlig oder doch im Übermass vorweggenommen wird<sup>11</sup>. Wann diese Voraussetzungen gegeben sind, kann nicht aufgrund einer allgemeinen Regel generell beantwortet werden, sondern die Entscheidung ist für jeden einzelnen Fall aufgrund aller konkreten Umstände zu treffen<sup>12</sup>. Mit Rücksicht auf das Wesen der Persönlichkeitsrechte lässt sich jedoch grundsätzlich festhalten, dass Bindungen, die sich auf persönliche Güter beziehen, nur in engen Grenzen zulässig sind. Namentlich sind innerhalb der Persönlichkeitssphäre jedes Menschen Bereiche auszuscheiden, deren Gestaltung jederzeit vom freien Entschluss der betroffenen Person beherrscht sein sollte<sup>13</sup>. Dies erfordert allerdings nicht, diesbezügliche Verpflichtungen als von vornherein nichtig zu erklären; vielmehr ist der Wahrung der Entscheidungsfreiheit hinsichtlich der Erfüllung solcher Verpflichtungen Genüge getan, wenn sich der Betroffene davon jederzeit durch Widerruf mit Wirkung ex nunc lossagen kann<sup>14</sup>.

Als grundsätzlich wirksam ist auch die Einwilligung zum Eingriff in ein persönliches Gut zu erachten, die der Träger dieses Gutes einem Dritten erteilt<sup>15</sup>. Die Einwilligung ist ein einseitiges empfangsbedürftiges Rechtsgeschäft und besteht in der Willenserklärung des Betroffenen, einen bevorstehenden Eingriff in seinen Persönlichkeitsbereich dulden zu wollen. Sie ist nur zulässig, wenn die geplante Beeinträchtigung nicht gegen die guten Sitten verstösst<sup>16</sup>. Die Duldung eines fremden Eingriffes in ein persönliches Gut wiegt grundsätzlich schwerer als die Verpflichtung zu einem die

- 10 «Niemand kann sich seiner Freiheit entäussern oder sich in ihrem Gebrauch in einem das Recht oder die Sittlichkeit verletzenden Grade beschränken.»  
«Sich entäussern» und «sich beschränken» sind, wie JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 198a, ausführt, «nicht als Tathandlungen zu verstehen, sondern als Willenserklärungen, die darauf abzielen, die Rechtslage zu verändern».
- 11 BUCHER, S. 96f.; HINDERLING, S. 19f.; HOTZ, S. 10f.; JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 199af.; TRINLER, S. 68. BGE 69 (1943) II, S. 53 (58).
- 12 JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 221a; KÜNZLER, S. 36; RIKLIN, S. 61; TRINLER, S. 68. BGE 69 (1943) II, S. 53 (58f.).
- 13 Vgl. dazu GROSSEN, S. 298, und JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 204a, je mit Beispielen.
- 14 JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 205a, nach dem der Widerrufende aber in analoger Anwendung von Art. 404 OR zu Schadenersatz verpflichtet werden kann, falls der Widerruf zur Unzeit erfolgt.
- 15 BUCHER, S. 108ff.; HOTZ, S. 21; JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 205a; RIKLIN, S. 63; SCHUMACHER, S. 160f.; SPECKER, S. 198.
- 16 JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 206a. Nach JÄGGI, a.a.O. ist die Frage der Sittenwidrigkeit in diesem Zusammenhang nicht nach Art. 27 Abs. 2 ZGB zu beurteilen, da «die persönliche Freiheit, von der Art. 27 einzig handelt, durch eine frei widerrufliche Einwilligung überhaupt nicht beschränkt werden kann» und eine Vorwegnahme der Zukunft deshalb nicht vorliegt. Gl.M. HOTZ, S. 22.  
Obwohl eine sittenwidrige Einwilligung als Rechtsgeschäft nichtig ist und daher die Rechtswidrigkeit des Eingriffes nicht auszuschliessen vermag, ist sie dennoch als

Persönlichkeitssphäre betreffenden Tun oder Unterlassen<sup>17</sup>, weshalb das Einverständnis im Zeitpunkt der Vornahme dieser Einwirkung stets tatsächlich gegeben sein muss. Die Einwilligung zu einem solchen Eingriff muss daher in jedem Fall bis zu dessen Vornahme jederzeit frei widerruflich sein<sup>18</sup>. Der zum voraus erklärte Verzicht auf die Widerruflichkeit käme einer Umgehung dieses Gebotes gleich und ist aus diesem Grunde unwirksam. Auch hier wirkt der Widerruf lediglich ex nunc und führt nicht dazu, dass ein bereits vorgenommener Eingriff nachträglich rechtswidrig wird<sup>19</sup>.

Anders als durch die eben geschilderte Einwilligung kann eine fremde Einwirkung auf ein persönliches Gut durch dessen Träger nicht gestattet werden. Die Verpflichtung, einen zukünftigen Eingriff hinzunehmen, verstösst gegen das Prinzip der freien Widerruflichkeit und ist daher ungültig. Eine derartige Duldungsverpflichtung stellt somit eine unzulässige Selbstbeschränkung dar<sup>20</sup>. Erklärungen dieses Inhalts sind aber nicht als völlig unwirksam zu behandeln, sondern als jederzeit frei widerrufliche Einwilligungen im oben umschriebenen Sinn zu qualifizieren.

Einwilligung bedeutet Zustimmung zu einem erst bevorstehenden fremden Eingriff. Nur sie vermag die beabsichtigte Handlung zu einer erlaubten, rechtmässigen zu machen und eine Persönlichkeitsrechtsverletzung auszuschliessen. Durch die nachträgliche Genehmigung eines bereits erfolgten Eingriffes in ein persönliches Gut wird die Rechtswidrigkeit dieses Verhaltens nicht beseitigt<sup>21</sup>. Hingegen liegt darin ein Verzicht auf die Geltendmachung der in Frage kommenden Rechtsfolgen<sup>22</sup>. Dies ist zulässig, vorausgesetzt, dass der Eingriff nicht aus anderen Gründen sittenwidrig ist. Andernfalls käme diesem Verzicht keine bindende Wirkung zu. Eine Pflicht zur Verfolgung von Persönlichkeitsrechtsverletzungen besteht allerdings in keinem Fall.

Rechtshandlung oder Rechtstatsache zu berücksichtigen mit der Folge, dass der Geschädigte in der Regel keine Ersatzansprüche geltend machen kann (BUCHER, S. 108, 116). Ähnlich JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 206a f., sowie SCHUMACHER, S. 162.

17 JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 207a Fn. 138.

18 BUCHER, S. 91f., nach dessen Ansicht dies bereits aus der Unveräusserlichkeit der Persönlichkeitsrechte folgt; JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 206a f.; SCHUMACHER, S. 162; SPECKER, S. 200. Vgl. auch HUBMANN, PR, S. 171.

Einschränkend KÜNZLER, S. 80, 88, 91, 99f.

19 JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 206a Fn. 135.

Der Widerruf kann aber Schadenersatzpflichten nach sich ziehen (BUCHER, S. 98; JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 207a; SCHUMACHER, S. 162; SPECKER, S. 200).

20 BUCHER, S. 93; JÄGGI, ZSR 79 (1960) II, S. 207a; RIKLIN, S. 62.

21 SCHUMACHER, S. 163; SPECKER, S. 220.

22 SCHUMACHER, S. 163; SPECKER, S. 220f.

Dabei ist zu unterscheiden zwischen den Beseitigungs- und Unterlassungsansprüchen, die durch einschlägige Erklärung des Berechtigten (Verzicht) aufgehoben werden können, und den Ersatzansprüchen (Schadenersatz- und Genugtuungsforderungen), deren Aufhebung gemäss Art. 115 OR nur durch einen rechtsaufhebenden Vertrag

*B. Die rechtsgeschäftliche Beschränkung des ausschliesslichen Änderungsrechtes im besonderen*

Die wesensmässige Gleichstellung von Änderungs- bzw. Urheberpersönlichkeitsrecht und echten Persönlichkeitsrechten hat häufig zur Folge, dass grundsätzlich auch die persönlichkeitsrechtlichen Urheberbefugnisse unbesehen mit den erwähnten typischen Charaktereigenschaften der Persönlichkeitsrechte ausgestattet werden, und zwar gleichgültig, ob diese Befugnisse nach dualistischer Theorie unabhängig vom rein vermögensrechtlich verstandenen Urheber(vermögens)recht im Rahmen des Urheberpersönlichkeitsrechtes oder unmittelbar des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes Schutz finden sollen<sup>23</sup>, oder ob sie monistischem Verständnis folgend als untrennbarer Teil eines einheitlichen Urheberrechts aufgefasst werden<sup>24</sup>. Dies hat unter der Herrschaft des Monismus dazu geführt, dass auch die grundsätzlich als übertragbar, verzichtbar und vererbbar geltenden vermögensrechtlichen Befugnisse hinsichtlich ihrer Verkehrsfähigkeit in den Bann der Persönlichkeitsrechte gezogen wurden. Insbesondere diente die angeblich persönlichkeitsrechtliche Natur des Urheberpersönlichkeitsrechts dazu, die gesetzliche Verankerung der Unübertragbarkeit des Urheberrechts insge-

(Erlass) bewirkt werden kann. Der Erlassvertrag ist indessen an keine Form gebunden und kann daher auch stillschweigend abgeschlossen werden. Insbesondere ist regelmässig von einer stillschweigenden Zustimmung des Verpflichteten auszugehen, wenn er das Angebot des Berechtigten nicht binnen angemessener Frist ausschlägt (Art. 6 OR).

Schadenersatzforderungen und – sofern bereits geltend gemacht – auch Genugtuungsansprüche sind im übrigen auch abtretbar (BGE 95 [1969] II, S. 481 [503]; VUILLE-DIT-BILLE, S. 54f., 104). Unabtretbar sind hingegen die der Durchsetzung des Persönlichkeitsrechtes dienenden Feststellungs-, Beseitigungs- und Unterlassungsansprüche, da diese keine Forderungen sind und eine analoge Anwendung der Regeln über die Forderungsbretung ein abzulehnendes Auseinanderfallen von Recht und Durchsetzungsanspruch zur Folge hätte. Anstelle einer solchen (unzulässigen) Abtretung kann der Berechtigte indessen einen Dritten zur Geltendmachung der genannten Ansprüche bevollmächtigen (vgl. A. v. TUHR/A. ESCHER. Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Bd. II, 3. Aufl., Zürich 1974, S. 351f.; VUILLE-DIT-BILLE, S. 128, 154, 169, 187f.).

Mit der Unveräusserlichkeit der Persönlichkeitsrechte nicht zu vereinbaren ist indessen eine Verfügung über aus einer künftigen Verletzung erst erwachsende Ansprüche. So eindeutig ALLEMANN, S. 54ff.; EGGER, Art. 28 N. 49f.; LUTZ, S. 97; MELLIGER, S. 109; MEYER, S. 30f.; MOLL, Mitt. 1951, S. 75f.; TRINLER, S. 64f., 126.

- 24 Anders als die oben in Fn. 23 Genannten begründen die bundesdeutschen Vertreter der monistischen Lehre die Unübertragbarkeit und Unverzichtbarkeit des (ihrer Auffassung nach allerdings vererblichen) Urheberpersönlichkeitsrechts in der Regel unmittelbar mit dem Charakter dieses Rechtes, ohne ausdrücklich auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht zurückzugreifen. Dies rührt daher, dass in der Bundesrepublik das Urheberpersönlichkeitsrecht längst vor dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht Anerkennung gefunden hat. Inhaltlich übernehmen sie indessen weitgehend die üblicherweise für die Unveräusserlichkeit der Persönlichkeitsrechte angeführten Argumente. Vgl. etwa: BUSSMANN, S. 208; BUSSMANN/PIETZCKER/KLEINE, S. 328; DELP, S. 102; FROMM/NORDEMANN, vor § 12 Bem. 2; v. GAMM, § 11 Rdz. 7; GERSTENBERG, Einl. Anm. 5, § 11 Anm. 3; MÖHRING/NICOLINI, § 11 Anm. 4c, § 14 Anm. 5; TÖLKE, S. 21; ebenso Begründung zu § 11 Reg.Entw., UFITA 45 (1965), S. 258.

samt zu fordern<sup>25</sup>. Dem unbestreitbar vorhandenen starken Bedürfnis nach Verkehrsfähigkeit wird dabei zumindest mit Bezug auf die vermögensrechtlichen Befugnisse durch die dem Urheber zugestandene Möglichkeit der Einräumung einfacher oder ausschliesslicher Nutzungsrechte Rechnung getragen.

Bei dieser Ausgangslage wäre zu erwarten, dass sowohl nach monistischer als auch nach dualistischer Auffassung die persönlichkeitsrechtlichen Befugnisse ebenfalls nur in dem für die Persönlichkeitsrechte geltenden, beschränkten Umfang der Privatautonomie unterliegen würden. Die Erlaubnis zu künftigen fremden Eingriffen in die Werkintegrität könnte danach nur auf dem Weg einer jederzeit frei widerruflichen Einwilligung erteilt werden<sup>26</sup>.

Einer solchen Einengung der Selbstbeschränkungsfähigkeit steht in der Schweiz indessen schon Art. 9 Abs. 2 URG entgegen. Aus dieser Bestimmung lässt sich nämlich durch Umkehrschluss folgern, dass das Änderungsrecht zusammen mit dem Vervielfältigungsrecht<sup>27</sup> übertragen werden kann<sup>28</sup>. Obschon der Gesetzgeber bei der Regelung des Änderungsrechtes innerhalb des URG vornehmlich an das im Hinblick auf seine Übertragbarkeit nie umstrittene Bearbeitungsrecht dachte<sup>29</sup>, haben Theorie und Praxis diese Regeln in der Folge auf sämtliche Formen der Werkveränderung anlässlich der Wiedergabe bezogen<sup>30</sup>. Ein übertragbares Änderungsrecht liess sich indessen nach dem Verständnis der schweizerischen Lehre und Rechtsprechung nicht mit dem Wesen des Urheberpersönlichkeitsrechtes vereinbaren. Man hat daher das ausschliessliche Änderungsrecht des Urhebers aufgespalten in ein im URG geregeltes, abtretbares Änderungsrecht einerseits und ein im Rahmen des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes geschütztes, unabdingbares Recht auf Werkintegrität andererseits<sup>31</sup>. Hervorgehoben

25 BUSSMANN, PLETZCKER, KLEINE, S. 328; v. GAMM, Einf. Rdz. 26, 28, § 11 Rdz. 7; TÖLKE, S. 21.

Vgl. auch RIKLIN, UR, S. 65 (darstellend), mit dem Hinweis, dass auch in Erl. I, S. 60f., und Erl. II, S. 23, ähnliche Argumente Eingang gefunden haben, obschon sich die Exp.Komm. im übrigen eindeutig von der Rechtsfigur des Urheberpersönlichkeitsrechts distanziert.

26 So denn auch MEYER, S. S. 70ff., immerhin mit der Einschränkung, dass sich der Urheber nur zur Wahrung berechtigter Interessen aus seiner vertraglichen Verpflichtung lösen könne.

27 Gleich verhält es sich bei der Übertragung des Rechts zur unkörperlichen Wiedergabe (vgl. oben, S. 63).

28 Im Ergebnis ebenso BGE 69 (1943) II, S. 53 (56); Cour de Justice civ. Genève, Semjud 1977, S. 433 (441).

A.M. offenbar MEYER, S. 70. Widersprüchlich STAHELIN, S. 125.

29 Vgl. oben, 6. Kap. I, 9. Kap. II.

30 Vgl. dazu CORRODI, S. 87f.; MEYER, S. 62; TROLLER, IGR II, S. 780, 787.

31 Diese Aufspaltung wird in aller Regel nicht ausdrücklich beim Namen genannt; sie ergibt sich aber der Sache nach ohne weiteres aus den jeweiligen Ausführungen. Vgl. MEYER, S. 49f.; TRINLER, S. 64f.; BGE 69 (1943) II, S. 53 (56ff., 61).

Diese Aufteilung findet sich auch bei TROLLER, IGR II, S. 889f., der aber als Schutz-

und praktisch bedeutsam wurde diese Unterscheidung jedoch nur dann, wenn sich die Frage stellte, ob bzw. inwieweit der Urheber auch nach Abtretung des Bearbeitungs- oder Änderungsrechtes oder des Urheberrechtes insgesamt noch gegen Änderungen einschreiten könne. Zwar wurde regelmässig auch im übrigen erwähnt, dass das Änderungsrecht, obschon es auch ideellen Interessen diene, eine teilweise Regelung im URG gefunden hat; doch wurde jeweils zugleich festgehalten, dass die Befugnis zur Änderung in den Bereich des Urheberpersönlichkeitsrechts falle, welches als ein Teil oder eine besondere Seite des allgemeinen Persönlichkeitsrechts in den zum Schutz der Persönlichkeit in Art. 28 ZGB und 49 OR aufgestellten Bestimmungen verankert sei<sup>32</sup>. Die erwähnte Aufspaltung des Änderungsrechtes hat in zweierlei Hinsicht wesentliche Ungereimtheiten zur Folge. Zunächst ist daran zu erinnern, dass sowohl die bis vor kurzem herrschende dualistische Lehre als auch die Rechtsprechung mehrheitlich dahin tendieren, grundsätzlich jeden Eingriff in die Werkintegrität als unbefugte Verletzung der persönlichen Verhältnisse zu qualifizieren<sup>33</sup>. Der Abwehr einer solchen Verletzung dient das allgemeine Persönlichkeitsrecht. Dieses unterliegt nur in beschränktem Masse der Privatautonomie. Insbesondere liesse sich damit ein übertragbares Änderungsrecht nicht vereinbaren. Zur Überwindung dieser Schwierigkeiten wird deshalb in Fällen, wo der Urheber das Recht zur veränderten Wiedergabe übertragen hat, der Persönlichkeitsschutz entsprechend der in dieser Arbeit gestellten Forderung auf dessen eigentlichen Anwendungsbereich beschränkt<sup>34</sup>. Mit Bezug auf die Vornahme von Änderungen an Werkexemplaren bestand demgegenüber keine Veranlassung, von der erwähnten überdehnenden Auslegung des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes abzugehen<sup>35</sup>. Die Übertragbarkeit und die Möglichkeit, eine verbindliche Duldungsverpflichtung einzugehen, hängt deshalb davon ab, ob das Werk anlässlich seiner Wiedergabe oder durch eine Einwirkung auf ein Werkexemplar geändert werden soll. Diese unterschiedliche Behandlung des Änderungsrechtes lässt sich m.E. nicht rechtfertigen.

Auch in der Bundesrepublik Deutschland bemühten sich Lehre und Rechtsprechung darum, die ihrer Auffassung nach persönlichkeitsrechtliche Natur des Änderungsrechtes und die in § 8 Abs. 3 LUG und § 10 Abs. 3 KUG statuierte Übertragbarkeit miteinander in Einklang zu bringen. Zu diesem Zweck schränkten sie den Grundsatz der Übertragbarkeit sowohl in quantitativer als auch in qualitativer Hinsicht ein. Zunächst wurde aus dem

grundlage des Rechts auf Werkintegrität nicht Art. 28 ZGB, sondern Art. 6<sup>bis</sup> RBUE heranzieht (vgl. oben, 8. Kap. I).

32 So BGE 69 (1943) II, S. 53 (56f.).

33 Vgl. etwa MEYER, S. 78f., 97; BGE 96 (1970) II, S. 409 (420ff.).

34 BGE 58 (1932) II, S. 290 (308); 69 (1943) II, S. 53 (58f.); Cour de Justice civ. Genève, Semjud 1977, S. 433 (442ff.).

35 Vgl. insbesondere MEYER, S. 70f., 74ff., 97.

Urheberpersönlichkeitsrecht ein unantastbarer «persönlichkeitsrechtlicher Kern» ausgeschieden<sup>36</sup>, der vornehmlich in dem Recht des Urhebers bestand, gegen entstellende Veränderungen des Werkes vorzugehen. Als massgebliches Kriterium für die Abgrenzung dieses unveräusserlichen Kern- oder Restbestandteils diente die Schwere der Beeinträchtigung der Urheberbelange. Die Grenze wurde damit nicht absolut festgelegt, sondern es blieb den rechtsanwendenden Instanzen überlassen, den Grenzverlauf im konkreten Einzelfall zu bestimmen<sup>37</sup>. Zu einer weiteren Einschränkung der Übertragbarkeit führte sodann die sich allmählich herausbildende Überzeugung, dass mit Bezug auf die urheberpersönlichkeitsrechtlichen Befugnisse die Möglichkeit einer translativen Rechtsübertragung schlechthin ausgeschlossen sei. Unsicher blieb dabei, ob und in welcher Form das Urheberpersönlichkeitsrecht – unter Vorbehalt seines unverzichtbaren Kerns – einer rechtsgeschäftlichen Beschränkung überhaupt noch zugänglich sei<sup>38</sup>. Die diesbezüglichen Meinungsverschiedenheiten bestehen bis heute fort, da das URG/BRD den Rechtsverkehr lediglich mit Bezug auf das vermögensrechtliche Element des als unübertragbar<sup>39</sup> ausgestalteten Urheberrechts regelt<sup>40</sup>, während es eine entsprechende Regelung für das Urheberpersönlichkeitsrecht vermissen lässt. Ein Teil der Lehre<sup>41</sup> schliesst aus dem Übertragungsverbot auf die Unzulässigkeit überhaupt jeder rechtsgeschäftlichen Beschränkung urheberpersönlichkeitsrechtlicher Befugnisse. Nach einer anderen Lehrmeinung<sup>42</sup> ist eine widerrufliche schuldrechtliche Überlassung zur Ausübung auch im Bereich des Urheberpersönlichkeitsrechts zulässig. Mehr und mehr durchzusetzen scheint sich indessen eine dritte Auffassung. Danach wird unter Anknüpfung an die gesetzliche Regelung der Nutzungsrechtseinräumung sowie an die Rechtsprechung und einen Teil der Lehre zum früheren Recht die Möglichkeit einer gebundenen Rechtsübertragung einzelner urheberpersönlichkeitsrechtlicher Befugnisse – namentlich des Änderungsrechts – in gewissem Umfang bejaht<sup>43</sup>. Entscheidend für die Beurteilung der Frage

36 RGZ 123, S. 312 (320) «Wilhelm Busch». Vgl. auch BGH UFITA 19 (1955), S. 353 (360) «Cosima Wagner»; BGH GRUR 1963, S. 40 (42) «Strassen – gestern und heute».

37 BGH UFITA 19 (1955), S. 353 (360) «Cosima Wagner».

38 Vgl. dazu ausführlich FORKEL, S. 172ff., mit zahlreichen Hinweisen.

39 § 29 Satz 2 URG/BRD.

40 §§ 31ff. URG/BRD.

41 MÖHRING/NICOLINI, § 11 Anm. 3c, § 29 Anm. 1a, 3a f. Auch gewisse Einschränkungen, die sich aus den Realitäten des Lebens ergeben, vermögen nach ihrer Auffassung nichts an diesem Grundsatz zu ändern.

42 FROMM/NORDMANN, vor § 12 Bem. 2, § 14 Bem. 7, § 29 Bem. 5. Vgl. auch SAMSON, UFITA 47 (1966), S. 40; ULMER, S. 116, 379f.; *ders.*, UFITA 45 (1965), S. 35f.

43 FORKEL, S. 192ff., 209; GENTH, S. 94f.; GROHMANN, S. 147ff., 159ff.; ähnlich FLECHSIG, S. 124ff., 132, bezüglich des ausübenden Künstlers.

Ebenso für eine gewisse Übertragbarkeit des Änderungsrechts: BUSSMANN, S. 212f.; v. GAMM, § 14 Rdz. 3, 4, 7, § 29 Rdz. 4; wohl auch DIELZ, S. 136; SEETZEN, S. 60, 62f.; SCHULZE BGHZ 180, S. 7.

nach der Zulässigkeit rechtsgeschäftlicher Beschränkungen ist wiederum die Schwere der Beeinträchtigung. Das Urheberpersönlichkeitsrecht schütze Interessen von ganz verschiedener Intensität. Soweit es sich um geringerwertige Interessen handle, die bei Änderungen nach den §§ 39 und 62 URG/BRD betroffen werden, seien diese Belange weitgehend wenn auch nicht in vollem Umfange von der Person des Werkschöpfers ablösbar, so dass eine Übertragung auf einen anderen, der sich diese Anliegen zu eigen mache, möglich sei. Lediglich die Kerninteressen des § 14 URG/BRD seien jeder Verfügung des Urhebers entzogen<sup>44</sup>. Als unabdingbarer Restbestand des Urheberpersönlichkeitsrechts verbleibt dem Urheber nach all diesen Auffassungen jedenfalls das Recht, sich rufschädigenden und ansehensmindernden Entstellungen des Werkes zu widersetzen<sup>45</sup>. Dieser Anspruch entspricht dem in Art. 6<sup>bis</sup> RBUE normierten *droit moral*, bei welchem es sich aber nach der in dieser Arbeit vertretenen Ansicht um ein echtes Persönlichkeitsrecht handelt, das lediglich aus Zweckmässigkeitsgründen im Urheberrecht geregelt ist<sup>46</sup>.

## II. *Das ausschliessliche Änderungsrecht als Ausfluss eines einheitlichen urheberrechtlichen Herrschaftsrechtes*

### A. *Vorbemerkung*

In der vorliegenden Arbeit wurde sowohl die Zusammenfassung bestimmter urheberrechtlicher Befugnisse unter dem Begriff des Urheberpersönlichkeitsrechts<sup>47</sup> als auch deren Einreihung unter die echten Persönlichkeitsrechte<sup>48</sup> verworfen. Die Änderungsbefugnis wurde gleich den übr-

Für eine Überlassung zur Ausübung mit Verfügungswirkung: HUBMANN, UR, S. 197f.; RIEDEL, § 14 Bem. A, § 31 Bem. B 3.

44 FORKEL, S. 193; GROHMANN, S. 159; ähnlich FLECHSIG, S. 132, bezüglich des ausübenden Künstlers.

45 GROHMANN, S. 159.

Für einen etwas weiter gefassten absoluten Schutzbereich: FORKEL, S. 190, 192f., nach dem der Urheber auch das Recht zur Wahrung der geistigen Interessen nie völlig aus der Hand geben kann. Vgl. auch ULMER, S. 381: Da § 14 URG/BRD keinen Hinweis auf die Möglichkeit einer abweichenden Vereinbarung enthalte, sei als unverzichtbarer Kern des Urheberpersönlichkeitsrechts das Recht des Urhebers anzusehen, eine Entstellung oder eine andere Beeinträchtigung seines Werkes zu verbieten, welche geeignet ist, seine berechtigten geistigen oder persönlichen Interessen am Werk zu gefährden.

Vgl. dazu ferner auch § 21 Abs. 3 URG/A: «Die Erteilung der Einwilligung zu nicht näher bezeichneten Änderungen hindert den Urheber nicht, sich Entstellungen, Verstümmelungen und anderen Änderungen des Werkes zu widersetzen, die seine geistigen Interessen am Werk schwer beeinträchtigen.»

Mit einer Bezugnahme auf die geistigen Interessen soll zum Ausdruck gebracht werden, dass sich der Urheber nicht erst bei einer Persönlichkeitsverletzung auf den unverzichtbaren Restbestand des Urheberpersönlichkeitsrechts berufen kann (vgl. Begründung zu § 14 Reg.Entw., UFITA 45 (1965), S. 259).

46 Vgl. oben, 8. Kap. I.

47 Vgl. oben, 7. Kap. II A.

48 Vgl. oben, 7. Kap. II B.

gen Urheberbefugnissen als Ausfluss des einheitlichen und umfassenden ausschliesslichen Herrschaftsrechts am Werk als einem ausserpersönlichen Gut verstanden. Mit seiner Erschaffung beginnt das Werk ein von seinem Schöpfer unabhängiges Dasein zu führen. Sein Wesen steht deshalb einem Übertritt vom Herrschaftsbereich des Urhebers in denjenigen einer Drittperson nicht entgegen. Demnach erscheint es aber auch nicht zwingend erforderlich, dem Urheberrecht oder dessen einzelnen Ausstrahlungen dieselben Eigenschaften zuzusprechen, die für die echten Persönlichkeitsrechte gelten<sup>49</sup>. Seiner Natur nach ist es vielmehr übertragbar, verzichtbar und vererblich<sup>50</sup>. Damit soll nicht verkannt werden, dass durchaus gewichtige Gründe<sup>51</sup> dafür sprechen, dem derzeitigen gesetzgeberischen Trend<sup>52</sup> zu folgen und die Unübertragbarkeit und Unverzichtbarkeit des Urheberrechts generell oder bezüglich einzelner Befugnisse zu statuieren<sup>53</sup>. Namentlich ist zu berücksichtigen, dass zwischen Urheber und Werk regelmässig eine besonders enge Beziehung besteht, weshalb der Urheber am Schicksal seines Werkes auch dann noch Anteil nimmt, wenn er es in die Öffentlichkeit entlassen und einem oder mehreren Werkvermittlern zur teilweisen oder umfassenden Verwertung übergeben hat. Auf dieser Anteilnahme beruht sein grundsätzlich als schutzwürdig anerkanntes Interesse an einem fortdauernden Betreuungsrecht, welches ihm die Möglichkeit gibt, auch künftighin auf das Schicksal des Werkes einen gewissen Einfluss ausüben zu können. Ein geeignetes Mittel, dem Urheber in diese Position zu verhelfen, ist nebst anderen Vorkehren zweifellos auch die gesetzliche Beschränkung der Verkehrsfähigkeit. Durch die gesetzliche Statuierung der Unübertragbarkeit des Urheberrechts wird die Stellung des Urhebers gestärkt<sup>54</sup>. Eine solche Verbesserung der Lage des Urhebers im Verkehrsleben ist gerechtfertigt, wenn man bedenkt, dass der Werkschöpfer im Verhältnis zu seinen möglichen

49 PETER, UFITA 36 (1962), S. 280; REHBINDER, UFITA 66 (1973), S. 145.

50 Unbestritten für die vermögensrechtlichen Befugnisse. Für die persönlichkeitsrechtlichen Befugnisse bzw. das Urheberrecht insgesamt: DEL BIANCO, Mitt. 1953, S. 160; SEETZEN, S. 50f.; TROLLER, Bedenken, S. 8, 48ff.; *ders.*, Brennpunkte, S. 45ff., 71ff.; *ders.*, LI, S. 29.

51 Vgl. im einzelnen für die Argumente pro und contra Unübertragbarkeit: Erl. II, S. 22ff.; Vernehmlassung der Schweizerischen Vereinigung für Urheberrecht zum VE I, Mitt. 1973, S. 109ff.; Vernehmlassung, Rdnr. 242–247; sowie umfassend LESSMANN, S. 35ff., und SIGL, S. 88ff., 129ff.

52 Vgl. RIKLIN, UR, S. 60f., 62f.

53 So § 23 URG/A; § 29 URG/BRD; Art. 22 VE I; Art. 22 VE II für das Urheberrecht insgesamt.

So hinsichtlich persönlichkeitsrechtlicher Befugnisse: Art. 6 URG/F; Art. 22 URG/I; § 3 URG/Schweden.

54 Erl. II, S. 21, 23. Ebenso RIKLIN, UR, S. 63, der zudem darauf hinweist, dass die Statuierung der Unveräusserlichkeit regelmässig mit dem Erlass weiterer, «paukierender Massnahmen» zu Gunsten des Urhebers verbunden wird. Vgl. dazu im einzelnen RIKLIN, UR, S. 63f.

Vertragspartnern fast durchwegs als die schwächere Partei angesehen werden muss. Den Belangen der am Rechtsverkehr Beteiligten kann mit der bereits erwähnten Möglichkeit der Einräumung von Verwendungsbefugnissen ausreichend Rechnung getragen werden<sup>55</sup>. Die Unübertragbarkeit des Urheberrechts lässt sich demnach mit dem Überwiegen der übertragungsfeindlichen Interessen des Urhebers gegenüber den Bedürfnissen nach Verkehrsfähigkeit begründen<sup>56</sup>. Ausserdem verdient die Konzeption des Urheberrechts als eines unübertragbaren einheitlichen Herrschaftsrechts verbunden mit der Möglichkeit der konstitutiven Einräumung von Verwendungsbefugnissen im Vergleich zur heutigen Regelung auch aus dogmatischen Gründen den Vorzug. Sie vermag insbesondere den «Heimfall» der übertragenen Teilrechte in befriedigender Weise zu erklären und macht die dogmatisch schwer begründbare und an sich dem einheitlichen Charakter des Urheberrechts zuwiderlaufende vertikale Aufspaltung in einzelne Teilrechte überflüssig.<sup>57</sup> Einer Heranziehung persönlichkeitsrechtlicher Konstruktionen zur Begründung der Unübertragbarkeit bedarf es jedenfalls nicht.

Die gesetzliche Beschränkung der Verkehrsfähigkeit folgt unter Zugrundelegung dieser Auffassung nicht zwingend aus der Natur des Urheberrechts oder der Änderungsbefugnis. Sie beruht vielmehr wesentlich auf der Erkenntnis, dass sich das Prinzip der Vertragsfreiheit, die ihrerseits Ausfluss des das gesamte Privatrecht beherrschenden Grundsatzes der Privatautonomie ist, in der Praxis fast immer zu Ungunsten des Urhebers auswirkt<sup>58</sup>. Es hat sich mehr und mehr gezeigt, dass auch in diesem Lebensbereich die Realitäten weit zurückgeblieben sind hinter den an die Privatautonomie geknüpften Erwartungen, es werde sich auf der Grundlage einer möglichst uneingeschränkten rechtsgeschäftlichen Freiheit von selbst ein angemessener Interessenausgleich einstellen. Dies hat seinen Grund darin, dass das für eine «aus dem Zusammenwirken aller Egoismen sich ergebende Harmonie» vorausgesetzte ungefähre Gleichgewicht der am Markt beteiligten Kräfte<sup>59</sup> nicht (mehr) vorhanden ist<sup>60</sup>. Für die Kräfteverhältnisse auf dem Kunstmarkt ist vielmehr typisch, dass sich der Urheber als geschäftsunerfahrene,

55 Erl. I, S. 12, 62; Erl. II, S. 24.

56 Im Ergebnis ebenso LESSMANN, S. 77, 81, der zwar das «Urheberpersönlichkeitsrecht» ebenfalls als Persönlichkeitsrecht begreift, daraus allein aber noch nichts hinsichtlich der Frage der Übertragbarkeit des «Urheberpersönlichkeitsrechts» und noch weniger des Urheberrechts insgesamt ableitet.

57 TROLLER, IGR I, S. 108; *ders.*, IGR II, S. 887; *ders.*, LI, S. 37f.; ebenso Erl. I, S. 61.

58 DIETZ, UR, S. 246; FROTZ, Mitt. 1976, S. 6.

59 Vgl. dazu ULMER, Gutachten, S. 11f., unter Bezugnahme auf LUDWIG RAISER.

60 So jedenfalls FROTZ, Mitt. 1976, S. 6, sowie die Verbände der Urheber (vgl. Erl. II, S. 19). Vgl. auch REHBINDER/GROSSENBACHER, S. 16f., welche die Verhandlungsposition der Urheber im Buchverlagswesen vor allem auch deshalb als schwach bezeichnen, weil ein Überangebot an literarischen Werken bestehe. – Auf die starke Konkurrenz seitens der übrigen (lebenden und toten) Autoren weist auch HUBMANN, UR, S. 42, hin.

wirtschaftlich schwache Partei einem geschäftstüchtigen, ökonomisch mächtigeren Werkvermittler oder -verwerter gegenübersteht<sup>61</sup>. Es ist deshalb nicht verwunderlich, dass sich die Praxis – unterstützt von der Lehre – seit langem bemühte, die Position der Werkschaffenden zu verstärken und auf eine Verringerung dieses Ungleichgewichtes hinzuarbeiten. Als Frucht dieser Bemühungen ist namentlich die Entwicklung der Zweckübertragungstheorie hervorzuheben. Der Spielraum der rechtsanwendenden Instanzen ist indessen naturgemäss relativ eng begrenzt. Es wurde deshalb der Ruf laut nach der ausgleichenden und korrigierenden Hand des Gesetzgebers<sup>62</sup>. In der Folge liessen allerdings auch die Stimmen nicht lange auf sich warten, die vor der Gefahr einer Bevormundung der Urheber warnten<sup>63</sup>. Damit wurde eine Diskussion in Gang gesetzt, die heute noch nicht abgeschlossen ist, auf die näher einzugehen den Rahmen der vorliegenden Arbeit aber bei weitem sprengen würde. Nur soviel sei gesagt, dass sich die Überzeugung immer mehr durchzusetzen scheint, es könne dem Urheberschutz mit der Statuierung der Unübertragbarkeit und der Normierung einzelner den Urheber bevorzugenden Auslegungsregeln allein nicht Genüge getan werden<sup>64</sup>. Im Raum steht deshalb heute die Forderung nach der Kodifizierung eines eigentlichen Urhebervertragsrechts mit wegleitenden und ergänzenden dispositiven Regeln<sup>65</sup> und zwingenden Schutzbestimmungen zu Gunsten der Werkschaffenden<sup>66</sup>.

## B. *Inhalt der rechtsgeschäftlichen Beschränkung*

Unter Ausserachtlassung dieser rechtspolitischen Forderung lassen sich die dem Urheber grundsätzlich zur Verfügung stehenden Möglichkeiten rechtsgeschäftlicher Beschränkungen des ausschliesslichen Änderungsrechtes wie folgt darstellen:

- 61 FROTZ, Mitt. 1976, S. 6; HUBMANN, UR, S. 41; TROLLER, UFITA 80 (1977), S. 184; ULMER, Gutachten, S. 12. Immerhin ist nicht ausser acht zu lassen, dass die Urheber ihre Stellung in gewissen Verwertungsbereichen durch den Zusammenschluss in Verwertungsgesellschaften wesentlich verbessern konnten.
- 62 Erl. II, S. 19; FROTZ, Mitt. 1976, S. 6.
- 63 Vgl. Erl. II, S. 20.
- 64 DIETZ, UR, S. 246, 248f.
- 65 Dispositive Bestimmungen sind nicht nur für den Fall von Bedeutung, wo eine ausführliche vertragliche Regelung fehlt; sie geben auch Aufschluss über die Lösung, die der Gesetzgeber in einzelnen Fragen für ausgewogen hält, und können deshalb auch bei der Vertragsgestaltung von Nutzen sein (vgl. DIETZ, UR, S. 249; FROTZ, Mitt. 1976, S. 6). Die Bedeutung dispositiven Vertragsrechts wird von der Exp.Komm. II, Erl. II, S. 20, deshalb unterschätzt.
- 66 Vgl. Erl. II, S. 19; FROTZ, Mitt. 1976, S. 6; REHBINDER, FuR 1978, S. 660, der aber auch auf die entschiedene Opposition seitens der Verbände der Werknutzer hinweist; TROLLER, UFITA 80 (1977), S. 173.

Nach geltender schweizerischer Urheberrechtsgesetzgebung ist das Urheberrecht sowohl als Ganzes<sup>67</sup> als auch in seinen Teilen übertragbar<sup>68</sup>. Als ein solches Teilrecht, welches vom Urheberrecht abgespalten und auf einen Dritten übertragen werden kann, ist auch das ausschliessliche Änderungsrecht anzusehen<sup>69</sup>. Durch die Übertragung der Änderungsbefugnis geht der Urheber im vereinbarten Rahmen seines Änderungsrechts endgültig verlustig. Sein Rechtsnachfolger ist fortan im selben Umfang allein berechtigt, darüber zu entscheiden, ob und welche Änderungen am Werk vorgenommen werden dürfen. Hinsichtlich dieses Rechts geniesst er den gleichen Rechtsschutz, wie er dem Urheber zukam. Die Übertragung erfolgt mit Abschluss des entsprechenden Vertrages. Eine besondere Verfügungshandlung ist nach schweizerischem Recht nicht erforderlich<sup>70</sup>.

Obwohl im Unterschied zur Übertragung im Gesetz nicht ausdrücklich erwähnt, ist auch der – in der Praxis allerdings bedeutungslose – Verzicht<sup>71</sup> auf das Änderungsrecht prinzipiell als zulässig zu erachten<sup>72</sup>. Dies deshalb, weil das Urheberrecht und das in diesem enthaltene Änderungsrecht, wie jedes subjektive Privatrecht, dem Interesse des Berechtigten dient und grundsätzlich von seinem Willen abhängt.

Sollte die in beiden Vorentwürfen vorgesehene Ersetzung der Übertragung des Urheberrechts bzw. der Abspaltung und Übertragung einzelner

67 Vgl. aber BRÜGGER, S. 42, der eine Übertragung des subjektiven Urheberrechts in seiner Gesamtheit unter Lebenden dem Sinne nach für ausgeschlossen hält. Gl.M. RECHER, S. 83, und SIGL, S. 116ff., nach dem das Prinzip der Übertragbarkeit durch Lehre und Rechtsprechung soweit relativiert wurde, dass die Ausdeutung der Übertragungsbestimmung des URG trotz des an sich klaren Wortlauts zu einem ähnlichen Ergebnis wie die Regelung des URG/A und des URG/BRD gelangt.

68 Art. 9 Abs. 1 URG lautet: «Das Recht des Urhebers ist übertragbar und vererblich.»

69 DEL BIANCO, Mitt. 1953, S. 160; TROLLER, IGR II, S. 890; *ders.*, Bedenken, S. 50 (zumindest für Übertragbarkeit zusammen mit Nutzungsrechten und im Rahmen derselben); *ders.*, Brennpunkte, S. 47 (Übertragbarkeit ergebe sich schon aus der Eignung des Werkes zur Bearbeitung).

70 ALLEMANN, S. 77; RECHER, S. 79.

71 In terminologischer Hinsicht ist zu beachten, dass der Begriff Verzicht vielfach nicht nur in der Bedeutung des Rechtsverzichts im Sinne einer Verfügung über das Änderungsrecht verwendet wird. Wenn von einem Verzicht auf das Recht, Änderungen zu verbieten, die Rede ist, handelt es sich in aller Regel lediglich um eine Verfügung (durch Verzicht oder Erlass) über die aus der Verletzung dieses Rechts entstandenen Ansprüche.

72 TROLLER, IGR II, S. 891.

Hingegen ist bei gesetzlicher Verankerung der Unübertragbarkeit des Änderungsrechts oder des Urheberrechts insgesamt wohl auch dessen Unverzichtbarkeit zu bejahen. In diesem Sinne gegen die Verzichtbarkeit des Rechts auf Werkintegrität in der Bundesrepublik Deutschland: v. GAMM, § 11 Rdz. 7, § 29 Rdz. 5; GROHMANN, S. 162; HUBMANN, UR, S. 198; MÖHRING/NICOLINI, § 14 Anm. 5.

Vgl. demgegenüber für das Recht des ausübenden Künstlers auf Leistungsintegrität FLECHSIG, S. 137, der einen Verzicht zumindest im Rahmen der nach Treu und Glauben gestatteten Änderungen für zulässig erachtet. – In diesem Umfang besteht aber von vornherein kein Abwehrrecht, so dass auch die Möglichkeit eines Verzichts entfällt.

Befugnisse durch die blosse Einräumung von ausschliesslichen oder einfachen Verwendungsbefugnissen Wirklichkeit werden, so wird auch das Änderungsrecht unter die einräumbaren Befugnisse einzureihen sein<sup>73</sup>. Der Erwerber einer ausschliesslichen Änderungsbefugnis erhält mit Abschluss des Vertrages, durch welchen der Urheber die Rechtseinräumung vornimmt, ein neu geschaffenes und verselbständigtes Ausschlussrecht mit einem dem Änderungsrecht des Urhebers entsprechenden zivil- und strafrechtlichen Schutz und ähnlichem Inhalt<sup>74</sup>. Das Änderungsrecht verbleibt als Bestandteil des unübertragbaren Urheberrechts beim Werkschöpfer, doch ist dieser in dessen Ausübung insoweit beschränkt, als er es nur noch zur Abwehr unerlaubter Eingriffe in die Werkintegrität gegenüber Dritten geltend machen kann<sup>75</sup>. Fällt das ausschliessliche Verwendungsrecht dahin, so erlangt der Urheber wieder die umfassende Herrschaftsmacht über das Werk zurück, ohne dass es eines neuen Rechtsaktes bedarf (Elastizität des Urheberrechts)<sup>76</sup>.

Durch die Einräumung einer einfachen (nicht ausschliesslichen) Verwendungsbefugnis verpflichtet sich der Urheber, gegenüber dem Berechtigten sein Herrschaftsrecht hinsichtlich einer bestimmten Werkverwendung nicht geltend zu machen<sup>77</sup>. Der Inhaber einer derartigen Befugnis ist berechtigt, das Werk neben dem Urheber und allfälligen weiteren Berechtigten im vertraglich festgesetzten Umfange zu verwenden. Die Einräumung ei-

73 Unklar diesbezüglich die Regelung des VE II: Bei der Umschreibung des Inhalts des Urheberrechts werden Bekanntmachung, Verwendung sowie Änderung und Bearbeitung auseinandergehalten und je in einem eigenen Artikel aufgeführt (Art. 13-15 VE II). In Art. 22 VE II heisst es sodann lediglich: «Der Urheber kann einem anderen die ausschliessliche oder nicht ausschliessliche Befugnis einräumen, das Werk zu verwenden.» Von der Möglichkeit, auch das Änderungsrecht einräumen zu können, ist nicht die Rede.

Obwohl auch das URG/BRD expressis verbis nur hinsichtlich der vermögensrechtlichen Befugnisse die Einräumung von Nutzungsrechten gestattet, treten FLECHSIG, S. 125 (mit Bezug auf das Änderungsrecht des ausübenden Künstlers), und GROHMANN, S. 145ff., ebenfalls dafür ein, dass das Änderungsrecht entsprechend den Verwertungsrechten konstitutiv übertragen werden kann. Ähnlich die oben in Fn. 43 zit. Lehre.

74 Art. 23 Abs. 1, Art. 77 VE II. Vgl. auch Erl. I, S. 12f., 62.

75 Art. 22 Abs. 4 VE II.

Vgl. demgegenüber für die Bundesrepublik Deutschland: FLECHSIG, S. 135, der dem ausübenden Künstler nach Übertragung einer ausschliesslichen Änderungsbefugnis ein Einschreiten gegen Änderungen eines Dritten erst dann zugestehen will, wenn der Nutzungsberechtigte nichts unternehme und seiner Pflichtenstellung nicht nachkomme. Dem ausübenden Künstler verbleibe das Leistungspersönlichkeitsrecht nur in seinem unübertragbaren Kern aktuell, im übrigen bloss potentiell. Ebenso GROHMANN, S. 148, 161, sowie allgemein für konstitutive Rechtsübertragung LESSMANN, S. 29.

76 Vgl. Erl. I, S. 12f., mit Hinweis auf die vergleichbare Rechtslage bei der Belastung des Eigentumsrechts mit beschränkt dinglichen Rechten.

77 Art. 24 Abs. 1 VE II. Vgl. dazu Erl. I, S. 13f., 65.

ner einfachen Verwendungsbefugnis *de lege ferenda* entspricht dem gewöhnlichen urheberrechtlichen Lizenzvertrag *de lege lata*<sup>78</sup>. Das Eingehen einer derartigen Duldungsverpflichtung ist auch hinsichtlich der Vornahme von Änderungen zulässig<sup>79</sup>. Der Lizenzvertrag ist ein rein schuldrechtlicher Vertrag, welcher Rechte und Pflichten nur zwischen den Vertragsparteien entstehen lässt<sup>80</sup>. Dies gilt auch für die Einräumung einer ausschliesslichen Lizenz, durch welche sich der Lizenzgeber zusätzlich verpflichtet, die vertraglich festgelegte Verwendung des Werkes sowohl selbst zu unterlassen als auch keinem Dritten zu gestatten<sup>81</sup>. Auch dieser Vertrag entfaltet lediglich Wirkungen zwischen den Parteien und ist deshalb klar von der konstitutiven Einräumung ausschliesslicher, das Urheberrecht belastender Verwendungsbefugnisse *de lege ferenda* zu unterscheiden. Ein auch gegen Dritte wirksames Ausschlussrecht kann *de lege lata* ausschliesslich aufgrund einer gänzlichen oder teilweisen Übertragung des Urheberrechts, *de lege ferenda* einzig aufgrund der Einräumung einer ausschliesslichen Verwendungsbefugnis erworben werden<sup>82</sup>.

Der Urheber kann ferner auf dem Wege einer Verfügung über die ihm aus einer Verletzung des ausschliesslichen Änderungsrechts erwachsenen konkreten Ansprüche einen Eingriff in die Werkintegrität gestatten. Ohne weiteres besteht diese Möglichkeit im Falle, wo der Eingriff bereits erfolgt ist und die entsprechenden Ansprüche demzufolge schon entstanden sind<sup>83</sup>. Denn das Ausschlussrecht des Urhebers vermittelt diesem nur das Recht und auferlegt ihm nicht die Pflicht, eine Rechtsverletzung zu verfolgen. Dem Werkschöpfer ist es daher anheimgestellt, ob er die ihm zur Abwehr einer Werkbeeinträchtigung zur Verfügung stehenden Ansprüche durchsetzen oder ob er diese gegenüber dem Verletzer erlassen oder darauf

78 RECHER, S. 77.

79 Vgl. ALLEMANN, S. 56; DEL BIANCO, S. 33; LUTZ, S. 57; OTT, SJZ 1957, S. 193; RIKLIN, UR, S. 70.

Für die Bundesrepublik Deutschland: FLECHSIG, S. 139; GROHMANN, S. 150f. Häufig wird diese Form der Änderungserlaubnis als Überlassung oder Übertragung zur Ausübung, ab und zu als *pactum de non petendo* und bisweilen auch als Verzicht bezeichnet.

80 RECHER, S. 76; TROLLER, IGR II, S. 940, 945.

Umstritten in der Bundesrepublik Deutschland:

Wie im Text: Begründung zum Reg.Entw., UFITA 45 (1965), S. 272; FROMM/NORDEMANN, vor § 31 Bem. 4; MÖHRING/NICOLINI, § 31 Anm. 8; SAMSON, S. 135f.

A.M. FORKEL, S. 135; v. GAMM, § 31 Rdz. 11; GENTHE, S. 52; HUBMANN, UR, S. 189.

81 RECHER, S. 76.

82 RECHER, S. 77f.

83 Vgl. FLECHSIG, S. 140 (mit Bezug auf den Leistungsintegritätsanspruch); v. GAMM, § 14 Rdz. 7; GROHMANN, S. 165; HUBMANN, UR, S. 198; MÖHRING/NICOLINI, § 14 Anm. 5; RIKLIN, UR, S. 70; SEETZEN, S. 64.

zu dessen Gunsten verzichten will<sup>84</sup>. Die gleichen Überlegungen sind grundsätzlich auch für den Fall anzustellen, wo eine Änderung erst bevorsteht. Der Umstand, dass Verfügungen über künftige Rechte nur dann möglich sind, wenn die zur Verfügung erforderlichen Handlungen schon vor Entstehung des Rechts – welches zudem mit der nötigen Bestimmtheit bezeichnet werden muss – vorgenommen werden können<sup>85</sup>, steht einer Vorausverfügung über die aus einer Verletzung des Änderungsverbots erwachsenden Ansprüche nicht entgegen<sup>86</sup>. Für den Verzicht auf den künftigen Beseitigungs- oder Unterlassungsanspruch genügt eine einseitige Erklärung des Verzichtenden, für den Erlass eines erst später entstehenden Schadenersatzanspruches der Abschluss eines entsprechenden Vertrages zwischen Verletztem und Schädiger; eine besondere Verfügungshandlung ist in beiden Fällen nicht erforderlich. Der Verzicht auf künftige Ansprüche oder deren Erlass hat zur Folge, dass jene im Zeitpunkt, in welchem sie in der Person des Erlassenden oder Verzichtenden entstehen würden, gar nicht zur Entstehung kommen<sup>87</sup>. Da derartigen Vorausverfügungen über die aus einer künftigen Verletzung des ausschliesslichen Änderungsrechts erwachsenden Ansprüche im Unterschied zu den Persönlichkeitsrechten auch unter dem Gesichtspunkt von Art. 27 ZGB keine grundsätzlichen Bedenken entgegenstehen, sind sie als zulässig zu erachten.

Eine Beeinträchtigung der Werkintegrität ist schliesslich rechtmässig, wenn der Urheber dieser im Sinne der in bezug auf die Persönlichkeitsrechte bereits erörterten Einwilligung zugestimmt hat<sup>88</sup>. Obschon vom Wesen des Änderungsrechts her nicht erforderlich, bildet auch hier die freie Widerruflichkeit wesentliches Merkmal der Einwilligung. Andernfalls hätte man eine Duldungsverpflichtung vor sich.

84 Schadenersatzforderungen und (bereits geltend gemachte) Genugtuungsansprüche können nur durch Erlassvertrag (Art. 115 OR), Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche auch durch einseitige Verzichtserklärung aufgehoben werden.

Hinsichtlich der Abtretung solcher Ansprüche gelten mutatis mutandis die für die Persönlichkeitsrechte entwickelten Grundsätze (vgl. dazu oben, Fn. 22).

85 Vgl. allgemein zur Verfügung über künftige Rechte: A. v. TUHR, H. PETER, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Bd. I, Zürich 1974, S. 218f.

86 Für die Zulässigkeit solcher Vorausverfügungen auch FLECHSIG, S. 138f., hinsichtlich der Ansprüche des ausübenden Künstlers; GROHMANN, S. 150; ebenso v. GAMM, § 14 Rdz. 7, der von einer dem Erlassvertrag im Sinne von § 397 BGB angenäherten Einwilligung als verfügbarem Vertrag spricht.

87 Vgl. FLECHSIG, S. 138f.; GROHMANN, S. 150; v. GAMM, § 14 Rdz. 7.

88 RIKLIN, UR, S. 72.

Dagegen genügt nach Auffassung GROHMANNs, S. 157, in der Bundesrepublik Deutschland eine Einwilligung grundsätzlich nicht zur Tatbestandsbegrenzung, da sie gegenüber der von § 39 Abs. 1 URG-BRD verlangten Vereinbarung als zweiseitigem Rechtsgeschäft ein minus darstelle. Gleichwohl komme der Einwilligung nach dem Grundsatz «volenti non fit iniuria» tatbestandsbegrenzende Wirkung zu.

Im Rahmen dieser Möglichkeiten kann der Urheber grundsätzlich sein ausschliessliches Änderungsrecht beschränken und Dritten eine Änderungserlaubnis erteilen. In aller Regel wird der Urheber von dieser Möglichkeit nur im Zusammenhang mit der Übertragung oder der (konstitutiven oder schuldrechtlichen) Einräumung einer Verwendungsbefugnis Gebrauch machen. Denkbar und zulässig ist aber auch, dass der Werkschöpfer einem Dritten, beispielsweise dem Eigentümer eines Bauwerkes, ohne Einräumung weiterer Rechte lediglich eine Änderungserlaubnis erteilt<sup>89</sup>.

## 16. Kapitel: Die Form rechtsgeschäftlicher Beschränkungen

Das schweizerische Urhobervertragsrecht ist vom Grundsatz der Formfreiheit beherrscht. Nach dem Willen der Exp.Komm. II<sup>1</sup> soll dies, mit Ausnahme der Einräumung einer ausschliesslichen Verwendungsbefugnis, für welche neu Schriftlichkeit vorgesehen ist<sup>2</sup>, auch in Zukunft so bleiben. Gleichwohl werden – wie sich aus den rechtstatsächlichen Erhebungen von REHBINDER/GROSSENBACHER ergibt – in den meisten Bereichen der urheberrechtlich relevanten Werkverwendungen die Verträge in aller Regel schriftlich abgeschlossen<sup>3</sup>. Formfreiheit bedeutet, dass der Urheber (oder sein Rechtsnachfolger) das Recht zur Vornahme von Änderungen im Rahmen der vorstehend aufgezeigten Möglichkeiten einem Dritten nicht nur durch ausdrückliche – mündliche oder schriftliche – Erklärung, sondern auch stillschweigend übertragen oder erteilen kann.

### I. Die ausdrückliche Beschränkung

Die ausdrückliche Übertragung oder Erteilung einer Änderungsbefugnis kann Gegenstand einer einzelvertraglichen Regelung sein oder im Rahmen von Kollektivvereinbarungen über die eigentlichen Verwertungsrechte zwischen verschiedenen Interessenverbänden erfolgen. Zu diesen Gesamtvereinbarungen zählen etwa die Gesamtarbeitsverträge für die Arbeitnehmer unter den Mitgliedern des Verbandes Schweizerischer Journalisten (Kollektiv-Vertrag 1972 und Convention Collective 1977), das Reglement zwischen den Freien Journalisten BR und den Redaktionen von 1967<sup>4</sup>, die von der SUISA mit bestimmten Verbänden abgeschlossenen Kollektivver-

89 Gl.M. für die urheberpersönlichkeitsrechtlichen Befugnisse allgemein HUBMANN, UR, S. 198.

1 Erl. II, S. 26.

2 Art. 23 Abs. 3 VE II.

3 Vgl. REHBINDER/GROSSENBACHER, S. 15, 34, 40, 47, 54, 65.

4 Vgl. REHBINDER, FuR 1979, S. 175.

träge<sup>5</sup> und der Gesamtarbeitsvertrag für die bei der Schweizerischen Radio- und Fernsehgesellschaft als Arbeitnehmer tätigen Urheber<sup>6</sup>. Einzelvertragliche Regelungen werden entweder im jeweiligen konkreten Fall einzeln ausgehandelt oder unter Verwendung bzw. auf der Grundlage von verbandseigenen Musterverträgen oder internen Vertragsformularen getroffen<sup>7</sup>.

Sowohl die Einzelverträge als auch die Gesamtvereinbarungen enthalten eher selten Bestimmungen, welche sich ausdrücklich mit der Befugnis zur Vornahme einfacher Änderungen und mit dem Schutz des Urhebers vor Beeinträchtigungen der Integrität seines Werkes befassen. Demgegenüber wird mit Bezug auf die Bearbeitungsrechte regelmässig eine ausdrückliche Regelung getroffen. Diese geht allerdings kaum je über eine allgemeine Übertragung einzelner oder sämtlicher Bearbeitungsrechte hinaus. Eine nähere inhaltliche Abgrenzung des abgetretenen Rechtes fehlt in aller Regel. Auch wird dem Urheber in diesem Zusammenhang zumeist kein Recht zur Begutachtung der Bearbeitung, die als qualifizierte Änderung lediglich eine Sonderform möglicher Änderungen darstellt, und zur Einsprache gegen entstehende Umgestaltungen vorbehalten. So lassen sich die Filmproduzenten<sup>8</sup> sowie die Musik-<sup>9</sup> und Buchverleger<sup>10</sup> die Übersetzungsrechte, letztere zudem auch die Verfilmungsrechte, fast durchwegs als sogenannte Nebenrechte und praktisch stets in allgemeiner Form abtreten, ohne dass die Urheber vertraglich zum Schutze vor Entstellungen ihrer Werke abgesichert würden. Ähnlich unbestimmt abgefasst sind in der Regel Kürzungs- und sonstige einfache Änderungsrechte, wo sie ausnahmsweise einmal ausdrücklich erwähnt werden. Beispiele für Rechtseinräumungen der letztgenannten Art finden sich namentlich im graphischen Musikverlag<sup>11</sup> und im Bereich der Filmwirtschaft<sup>12</sup>. Allerdings gilt dies im Unterschied zum Ausland in der Schweiz nicht für das ausschliessliche Änderungsrecht des eigentlichen freien Filmgestalters, der wegen des im schweizerischen Filmschaffen gegebenen personellen Zusammenhanges zwischen schöpferischer Tätigkeit und Produktion und des zumeist tief gehaltenen Budgets in der Gestaltung des Films weitgehend freie Hand hat<sup>13</sup>. Umso stärkere Eingriffe haben sich auf der anderen Seite die Filmmiturheber gefallen zu lassen. So lässt sich der Regisseur in der Regel ausdrücklich das Recht einräumen, vom Drehbuch

5 Vgl. REHBINDER/GROSSENBACHER, S. 54.

6 Vgl. REHBINDER/GROSSENBACHER, S. 83.

7 Vgl. zum ganzen die Erhebungen von REHBINDER/GROSSENBACHER.

8 Vgl. REHBINDER/GROSSENBACHER, S. 68.

9 Vgl. REHBINDER/GROSSENBACHER, S. 37.

10 Vgl. REHBINDER/GROSSENBACHER, S. 16, 58.

11 Vgl. REHBINDER/GROSSENBACHER, S. 37.

12 Vgl. REHBINDER/GROSSENBACHER, S. 71f.

13 Vgl. REHBINDER/GROSSENBACHER, S. 58, 61, 63, 71f.

abzuweichen oder die Dialoge zu ändern, wenn es aufgrund des Verlaufs der Dreharbeiten notwendig erscheint<sup>14</sup>. Ohne Unterschied gestehen die Filmschaffenden dem Produzenten häufig das Recht zu, den Film zur Einhaltung der (freiwilligen oder behördlicherseits durchgesetzten) Zensur zu schneiden<sup>15</sup>. Ab und zu erhalten die Filmhersteller sodann das Recht eingeräumt, den Film auf die der jeweiligen Auswertung angepasste Dauer zu kürzen<sup>16</sup>.

Eine etwas differenziertere Regelung der Änderungserlaubnis enthält der Ermächtigungsvertrag betreffend den Tarif A zwischen der Schweizerischen Radio- und Fernsehgesellschaft einerseits und den Verwertungsgesellschaften SUISA und PRO LITTERIS andererseits. Danach dürfen die Werke von der Schweizerischen Radio- und Fernsehgesellschaft im Hinblick auf die besonderen Gegebenheiten des Radios und Fernsehens gekürzt und an diese Kürzungen angepasst oder mit anderen Werken und Bildern verbunden werden, sofern dadurch der Charakter und die Intention der Werke nicht beeinträchtigt werden. Entsprechende Klauseln haben diese Verwertungsgesellschaften in ihre mit den Urhebern abgeschlossenen Verträge aufgenommen. Anderen Werknutzern erteilt die SUISA mit den Aufführungslizenzen keine Änderungs- oder Bearbeitungsrechte<sup>17</sup>. Andererseits fehlen in ihren Verträgen aber auch Bestimmungen, die dem Schutz des Urhebers vor der Beeinträchtigung seiner Werke dienen<sup>18</sup>. Lediglich die Hersteller von Tonträgern sind gemäss den Musterverträgen der SUISA verpflichtet, das Werk unverändert wiederzugeben. Zudem werden in diesen Verträgen generell sämtliche Vorkehren zum Schutze des *droit moral* des Urhebers vorbehalten<sup>19</sup>. Deshalb räumen die Tonträgerverleger dem Urheber bisweilen das Recht ein, bei den Tonaufnahmen anwesend zu sein und die Aufnahme sogleich anzuhören<sup>20</sup>. Verschiedentlich nehmen auch die Bühnenverleger in den Bühnenaufführungsverträgen ausdrücklich auf die Werkintegrität Bezug, indem sie den Veranstalter zu werkgetreuer Aufführung verpflichten. So enthält der Formularaufführungsvertrag des Schweizer Verbandes der Musikalienhändler und -verleger ein Verbot von «Streichungen und Änderungen des Werkes, welche seine künstlerische Eigenart ver-

14 Vgl. REHBINDER/GROSSENBACHER, S. 72.

15 Vgl. REHBINDER/GROSSENBACHER, ebd.

16 Vgl. REHBINDER/GROSSENBACHER, ebd.

17 Vgl. REHBINDER/GROSSENBACHER, S. 55.

18 Vgl. REHBINDER/GROSSENBACHER, ebd.

19 Vgl. REHBINDER/GROSSENBACHER, S. 43 (wobei zu beachten ist, dass die SUISA und die MECHANLIZENZ im Jahre 1980 fusioniert haben).

20 Vgl. REHBINDER/GROSSENBACHER, S. 43.

letzen oder der Ehre und dem Ansehen des Autors nachteilig sind<sup>21</sup>. Von den Urhebern lassen sich die Bühnen- und Musikverlage indessen die Ausführungsrechte regelmässig in allgemeiner Form abtreten, ohne den zur Ausführung notwendigen Interpretationsspielraum näher zu bestimmen oder einzugrenzen<sup>22</sup>.

## II. *Die stillschweigende Beschränkung*

Da die Vertragsgestaltung – wie gesehen – den mit der Werkintegrität zusammenhängenden Problemen eher selten und, wenn überhaupt, so im allgemeinen nur rudimentär durch ausdrückliche Bestimmungen Rechnung trägt, kommt der Frage, ob der Urheber oder sein Rechtsnachfolger dem Werknutzer oder -vermittler stillschweigend eine Änderungserlaubnis erteilt habe, grosse Bedeutung zu.

Eine stillschweigende rechtsgeschäftliche Einschränkung des grundsätzlichen Änderungsverbotes ist in erster Linie in jenen Fällen anzunehmen, wo der Urheber eine Nutzungsbefugnis einräumt, die zwangsläufig mit einer Änderung des Werkes verbunden ist<sup>23</sup>. Von den nach Treu und Glauben erlaubten Änderungen unterscheidet sich diese Kategorie von stillschweigend gestatteten Änderungen dadurch, dass hier die Umgestaltung im Wesen der eingeräumten Werknutzung liegt und diese überhaupt erst ermöglicht; und dies in jedem Fall und zwar schon bei abstrakter Betrachtung, und nicht erst aufgrund der besonderen Umstände des konkreten Einzelfalles. Da eine solche Änderung wesensmässig in der Werkverwendung eingeschlossen ist, hat der Urheber stets Kenntnis von der Tatsache, dass die erteilte Befugnis ohne Antastung der Werkintegrität nicht ausgeübt werden kann. Auch ohne ausdrückliche Erwähnung gibt der Werkschöpfer deshalb mit der Einräumung solcher Befugnisse stillschweigend sein Einverständnis zu den entsprechenden Eingriffen in die Gestalt des Werkes kund. Als derartige Werkverwendungen sind nebst der Übersetzung, Verfilmung, Instrumentierung, Dramatisierung und den sonstigen eigentlichen Bearbeitungsrechten auch die Umgestaltungen des Werkes anzusehen, welche die für die Qualifikation als Werk zweiter Hand erforderliche Individualität nicht erreichen, wie die einfachen Werkadaptionen (insbesondere die funktechnische Einrichtung), die Anfertigung von Auszügen und dergleichen<sup>24</sup>.

21 Vgl. REHBINDER/GROSSENBACHER, S. 55.

22 Vgl. REHBINDER/GROSSENBACHER, S. 48.

23 ALLIED, LUIG, § 9 N. 7; DE BOOR, Vom Wesen, S. 28; FROMM/NORDEMANN, § 39 Bem. 2; V. GAMM, § 39 Rdz. 8; GROHMANN, S. 188; HUBMANN, UR, S. 151; RECHER, S. 107. Ebenso FLECHSIG, S. 116, mit Bezug auf die künstlerische Leistung.

24 V. GAMM, § 39 Rdz. 8; GROHMANN, S. 188.

Zuweilen stützt sich der Werknutzer zur Rechtfertigung eines Werkeingriffes auf eine entsprechende Branchenübung<sup>25</sup>. Eine solche Übung jedoch gehört weder zum Gewohnheitsrecht<sup>26</sup>, noch bildet sie ohne weiteres Bestandteil des Vertragsinhaltes<sup>27</sup>. Letzteres ist aber Voraussetzung dafür, dass die erwähnten Integritätsverletzungen durch die Erlaubnis des Urhebers gedeckt und demzufolge rechtmässig sind. Zum Vertragsinhalt und damit wirksam wird eine Branchengewohnheit nur, wenn sich die Parteien ihr zumindest durch stillschweigenden Verweis unterworfen haben<sup>28</sup>. Hiezu ist als erstes erforderlich, dass die betreffende Übung beiden Parteien im Zeitpunkt des Vertragsschlusses bekannt war<sup>29</sup>. Aufgrund des der Vertragsauslegung zugrundeliegenden Vertrauensprinzips ist dem Kennen das Kennenmüssen gleichzustellen. Ist diese Voraussetzung erfüllt, genügt es, um die Branchenübung wirksam werden zu lassen, dass die Parteien deren Anwendung nicht widersprochen haben, es sei denn, die eine Vertragspartei habe gewusst oder hätte wissen sollen, dass die Übung der Gegenpartei unbekannt war. Geltung erlangt die Branchengewohnheit aber auch in diesem Fall, wenn aufgrund des Verhaltens jener Partei davon auszugehen ist, dass sie sich dieser Übung auch ohne Kenntnis von deren Inhalt unterwerfen wollte<sup>30</sup>. Zusammenfassend erklärt OFTINGER<sup>31</sup>, der massgeblich zur Entwicklung des Vertrauensprinzips beigetragen hat, dass im Ergebnis die Verkehrsübung gelte, wenn eine Partei, objektiv betrachtet, die Anerkennung der Übung durch die andere Partei annehmen durfte.

Von einer (in der Regel nur) stillschweigend erfolgten Einräumung des Änderungsrechtes – in unten noch zu erörterndem Umfang – ist schliesslich auch auszugehen, wenn sich der Urheber durch das einer Nutzungsrechtsabtretung zugrunde liegende Rechtsverhältnis hinsichtlich seiner schöpferischen Tätigkeit der Weisungsgewalt des Zessionars unterworfen

25 Zu den Begriffen der Verkehrsauffassung und Verkehrsübung, als deren eine Unterart die Branchenübung zu verstehen ist, vgl. JÄGGI/GAUCH, Art. 18 N. 387–398.

26 Zum Bestandteil des objektiven Rechts wird eine Übung aber stets dann, wenn das Gesetz auf sie verweist. In diesem Sinne heisst es in § 44 VerIG mit Bezug auf Zeitungs- und Zeitschriftenbeiträge: «Soll der Beitrag ohne den Namen des Verfassers erscheinen, so ist der Verleger befugt, an der Fassung solche Änderungen vorzunehmen, welche bei Sammelwerken derselben Art üblich sind.» Vgl. auch § 21 URG/A.

27 JÄGGI/GAUCH, Art. 18 N. 409.

28 FROMM/NORDEMANN, § 39 Bem. 2; JÄGGI/GAUCH, Art. 18 N. 409; OFTINGER, SJZ 1968, S. 22.

Demgegenüber hält HUBMANN, UR, S. 150f., verkehrsbliche Änderungen allgemein für zulässig. Ebenso mit gewissen Einschränkungen GROHMANN, S. 191.

29 FROMM/NORDEMANN, § 39 Bem. 2; OFTINGER, SJZ 1968, S. 22.

30 JÄGGI/GAUCH, Art. 18 N. 410; v. TUHR/PETER, a.a.O., S. 288.

31 KARL OFTINGER, Bundesgerichtspraxis zum Allgemeinen Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, 2. Aufl., Zürich 1973, Erläuterungen zu Nr. 16.

hat. Dies ist insbesondere beim Arbeitsverhältnis der Fall<sup>32</sup>. Da heute schon die Mehrzahl der Werkschöpfer im Abhängigkeitsverhältnis, zumeist als Arbeitnehmer, tätig ist<sup>33</sup> und sich das Missverhältnis zwischen frei und «unfrei» schaffenden Urhebern angesichts unserer auf Massenkonsum und -produktion ausgerichteten Wirtschaft mit einer extremen Arbeitsteilung im Gefolge wohl noch weiter zu Ungunsten der Freischaffenden verschieben wird, kommt dieser Art von Rechtseinräumung mindestens zahlenmässig grosse Bedeutung zu.

Während früher das Kriterium der vom Gesetz in Art. 319 Abs. 1 OR ausdrücklich genannten Leistung von Arbeit oder Diensten auf bestimmte oder unbestimmte Zeit als massgebliches Unterscheidungsmerkmal angesehen worden war, erachtet die heute herrschende Lehre<sup>34</sup> und die neuere Praxis<sup>35</sup> die rechtliche Subordination als für die Abgrenzung des Arbeitsvertrages von den anderen Arbeitsleistungsverträgen ausschlaggebend. Entscheidendes Charakteristikum des Arbeitsvertrages ist somit, dass der Arbeit oder Dienste Leistende über die technische, organisatorische und regelmässig auch wirtschaftliche Abhängigkeit hinaus bei seiner Arbeitsleistung auch in persönlicher Hinsicht vom Arbeitgeber abhängig und dessen Wille unterworfen ist<sup>36</sup>. Die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers ist im wesentlichen fremdbestimmt<sup>37</sup>, während beispielsweise diejenige des Beauftragten bloss fremdnützig<sup>38</sup> ist. Bei Vertragsabschluss ist es in der Regel nicht möglich, die zu leistende Arbeit im Detail vor auszusehen und den Ablauf der Tätigkeit im einzelnen festzulegen. Der Arbeitnehmer stellt dem Arbeitgeber daher seine Arbeitskraft vorerst zumeist nicht für genau bezeichnete Einzeltätigkeiten oder einen konkreten rechtlichen oder tatsächlichen Erfolg zur Verfügung<sup>39</sup>. Funktion und Arbeitsleistung des Arbeitnehmers werden im Arbeitsvertrag vielmehr nur in allgemeiner Art umschrieben, während der Inhalt der Arbeitspflicht erst im Laufe des Arbeitsverhältnisses

- 32 Vgl. Begründung zu § 43 Reg. Entw., UFITA 45 (1965), S. 277; BUSMANN, Arbeitsverhältnis, S. 23f.; V. GAMM, § 39 Rdz. 8; HUBMANN, UR, S. 151; MÖHRING-NICOLINI, § 39 Anm. 9, § 43 Anm. 3; KRAYER, S. 197; RECHER, S. 231f.; REHBINDER, ZSR 92 (1971) 1, S. 15f.; *ders.*, UFITA 66 (1973), S. 139f.; *ders.*, Presserecht, S. 127; ROJAHN, S. 119; SCHMIEDER, GRUR 1963, S. 291.  
Eher einschränkend ALTIED, IUG, § 9 N. 4, 7; *ders.*, KUG, § 12 N. 6; BORGES, S. 54; FLECHSIG, S. 117 (für den ausübenden Künstler); GROHMANN, S. 178 Fn. 7, 191.
- 33 Ablehnend FROMM/NORDEMANN, § 39 Bem. 2, § 43 Bem. 6.
- 34 HUBMANN, UR, S. 45; ROJAHN, S. 1; SAMSON, S. 151.
- 34 REHBINDER, Arbeitsrecht, S. 25f., 45; VISCHER, S. 288, 306, 309, mit zahlreichen Hinweisen.
- 35 BGE 95 (1969) I, S. 21 (24).
- 36 RECHER, S. 156ff.; REHBINDER, Arbeitsrecht, S. 45; VISCHER, S. 288.
- 37 REHBINDER, Arbeitsrecht, S. 25; VISCHER, S. 289.
- 38 VISCHER, S. 308, 310.
- 39 RECHER, S. 155; VISCHER, S. 335.

entsprechend den gegebenen und den sich weiter ergebenden Bedürfnissen und Interessen des Arbeitgebers näher bestimmt wird. Die fortlaufende Konkretisierung der Arbeitspflicht erfolgt durch die Einzelweisungen – empfangsbedürftige, rechtsgestaltende Erklärungen –, mit welchen der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer Arbeit zuweist und die Einzelheiten von deren Ausführung bestimmt<sup>40</sup>. Dieser Weisungsgebundenheit unterliegt nun auch der Arbeitnehmer, der aufgrund seines Arbeitsverhältnisses zur Schaffung eines urheberrechtlich geschützten Werkes verpflichtet ist<sup>41</sup>.

Kraft seiner Weisungsgewalt steht dem Arbeitgeber diesfalls das Recht zu, die Art und den Inhalt der geschuldeten Leistung näher zu bestimmen und derart auf die Gestalt des Werkes Einfluss zu nehmen. Erst die Möglichkeit solcher Einflussnahme bietet dem Arbeitgeber eine gewisse Gewähr dafür, dass die in seinen Diensten geschaffenen Werke tatsächlich der Tendenz und dem Zweck des Betriebes entsprechen und wirtschaftlich optimal verwertet werden können<sup>42</sup>. Diese starke Stellung des Arbeitgebers findet ihre Rechtfertigung darin, dass er den gesamten Betriebsaufwand und das volle Betriebsrisiko trägt, während der Arbeitnehmer sich in ökonomisch gesicherter Stellung seinem urheberrechtlichen Schaffen widmen kann, ohne dass er für einen allfälligen wirtschaftlichen Misserfolg seiner Tätigkeit einzustehen hätte<sup>43</sup>. Es ist überdies zu berücksichtigen, dass ein Werk, das den Betrieb verlassen hat und an die Öffentlichkeit gebracht worden ist, vielfach nicht nur mit seinem eigentlichen Schöpfer, sondern auch – und bisweilen sogar in weit höherem Mass – mit dem Arbeitgeber bzw. dem Betrieb in Verbindung gebracht wird. In einem solchen Fall wirkt sich unter Umständen ein Werk, das der Tendenz und der üblicherweise geforderten Qualität des Betriebes nicht genügt, schädlich auf den Absatz weiterer Werke dieses Betriebes aus.

Der urheberrechtliche Schutz setzt erst mit der Materialisation eines urheberrechtlich relevanten Werkes ein. Greift der Arbeitgeber vor Entstehung des Urheberrechtes durch Erteilung von Weisungen in den Schaffensprozess des Urhebers ein, so verstösst er zwar nicht gegen das urheberrechtliche Änderungsverbot, verletzt aber möglicherweise das eine Erscheinungsform des allgemeinen Persönlichkeitsrechts darstellende Recht auf Schaffensfreiheit<sup>44</sup>.

40 RECHER, S. 155, 159; REHBINDER, Arbeitsrecht, S. 45f.; VISCHER, S. 335f.

41 Vgl. oben, Fn. 32.

42 Vgl. dazu RECHER, S. 160.

43 Vgl. dazu RECHER, S. 161f.; VISCHER, S. 336.

44 Vgl. dazu die umfassende Arbeit von SCHMITT-KAMMLER.

## 17. Kapitel: Umfang und Grenzen der rechtsgeschäftlichen Beschränkung

### I. *Vorbemerkung*

In der Mehrzahl aller Fälle enthalten die Urheberverträge, durch welche Werkverwendungsrechte eingeräumt oder übertragen werden, keine ausdrückliche Regelung der Frage, ob und in welchem Umfang der Werknutzer Änderungen vornehmen oder Werkeingriffen Dritter entgegentreten darf. Und soweit die Vertragspartner zu dieser Frage ausdrücklich Stellung nehmen, erschöpfen sich die entsprechenden Vertragsklauseln zumeist in allgemein und unbestimmt gehaltenen Formulierungen. Im Streitfall ist deshalb durch Auslegung bzw. Lückenfüllung des Urhebervertrages zu ermitteln, ob und inwieweit der Werknutzer Inhaber einer Änderungsbefugnis oder Subjekt eines entsprechenden Ausschlussrechtes geworden ist. Zur Feststellung des Vertragsinhaltes sind sämtliche Auslegungsmittel heranzuziehen und die allgemein für die Vertragsauslegung entwickelten Auslegungsregeln zu berücksichtigen. Für deren Darstellung kann auf die einschlägige Literatur verwiesen werden<sup>1</sup>. Ausdrücklich zu erwähnen ist jedoch die sogenannte Zweckübertragungstheorie, welche Grundlage einer Reihe von speziell das Urhebervertragsrecht beschlagenden Auslegungsregeln bildet. Begründet wurde sie von GOLDBAUM<sup>2</sup>, der damit verschiedene einzelne Auslegungskriterien zu einem allgemeinen Prinzip entwickelte<sup>3</sup>. In der Folge übernahmen sowohl die Rechtsprechung als auch die Lehre diese Theorie, festigten sie und formten sie zu einem das gesamte Urhebervertragsrecht beherrschenden Auslegungsgrundsatz aus<sup>4</sup>. Schliesslich hat die Zweckübertragungstheorie als allgemeines Prinzip oder – häufiger – konkretisiert bezüglich einzelner Anwendungsfälle auch in den Gesetzen ihren Niederschlag gefunden<sup>5</sup>.

Die Zweckübertragungstheorie besagt, dass sich der Umfang der Rechtsabtretung bzw. der Rechtseinträumung nach dem Zweck bestimmt, der nach dem übereinstimmenden Willen der Parteien mit dem Vertrag ver-

<sup>1</sup> Vgl. dazu insbesondere JÄGGI/GAUCH, Art. 18 N. 329ff., mit weiteren Hinweisen.

<sup>2</sup> Vgl. WINZEL, GOLDBAUM, Urheberrecht und Urhebervertragsrecht, 1. Aufl., Berlin 1922, § 8 LUG Anm. 6, § 14 LUG, § 47 VerIG Anm. 8.

<sup>3</sup> Näheres dazu bei GENTHE, S. 6ff.

<sup>4</sup> Vgl. GENTHE, S. 9–15, mit zahlreichen Hinweisen.

<sup>5</sup> Vgl. die Übersicht über die Kodifizierung der Zweckübertragungstheorie durch einen allgemeinen Grundsatz und einzelne Spezialvorschriften in der Bundesrepublik Deutschland bei GENTHE, S. 16f.

In der schweizerischen Gesetzgebung gelangt der Gedanke der Zweckübertragung in Art. 9 Abs. 2 und 3 URG sowie in Art. 381 Abs. 1 OR zum Ausdruck (vgl. OTT, SJZ 1957, S. 193f.); er hat auch Eingang in die beiden Vorentwürfe gefunden (vgl. Art. 25, 26 und 45ff. VE I; Art. 25, 27 und 48ff. VE II).

folgt wird. Weitergehende Rechte verbleiben im Zweifel beim Urheber<sup>6</sup>. Der Vertragszweck ist seinerseits auf dem Wege der Auslegung festzustellen. Er entspricht der Gesamtheit aller übereinstimmenden Vorstellungen der Parteien, die zum Abschluss des Vertrages führten und durch dessen Erfüllung verwirklicht werden sollten<sup>7</sup>. Der Inhalt dieser Vorstellungen ist nach dem aus dem Grundsatz von Treu und Glauben gemäss Art. 2 ZGB abgeleiteten Vertrauensprinzip zu ermitteln. Massgeblich für die Vorstellungen der Parteien ist demnach, was die eine oder andere Partei unter der diesbezüglichen Äusserung oder dem diesbezüglichen Verhalten der jeweiligen Gegenpartei nach Treu und Glauben – also nach dem Verständnis vernünftiger und korrekter Leute – verstehen durfte oder musste. Die wirkliche Vorstellung einer Partei schlägt sich daher im Vertragszweck nur nieder, wenn die Gegenpartei die entsprechende Äusserung verstanden hat oder doch verstehen musste und diese Vorstellung akzeptiert oder doch ein Verhalten an den Tag gelegt hat, das von der anderen Partei als Einverständnis ausgelegt werden durfte.

Eigentliches Anwendungsgebiet der Zweckübertragungstheorie ist die Auslegung von Urheberverträgen bezüglich der Übertragung oder Einräumung von sogenannten vermögensrechtlichen Urheberbefugnissen. Das bedeutet einerseits, dass der Werknutzer so viele Rechte erwirbt, als er zur Erfüllung des Vertragszweckes bedarf, heisst aber andererseits auch, dass der Urheber ohne ausdrückliche und bestimmte anderslautende Abrede keine weitergehenden Rechte überträgt, als es der Zweck des urheberrechtlichen Nutzungsvertrages erfordert<sup>8</sup>.

Nach herrschender Meinung ist die Zweckübertragungstheorie aber auch hinsichtlich der rechtsgeschäftlichen Beschränkung und Überlassung «urheberpersönlichkeitsrechtlicher» Befugnisse sinngemäss anwendbar<sup>9</sup>. Dem Vertragszweck ist deshalb im Zweifel auch zu entnehmen, ob und in welchem Umfang der Urheber seinen Vertragspartner zu Änderungen des Werkes ermächtigt hat und ob er jenem ein ausschliessliches Änderungsrecht übertragen oder bloss eine obligatorisch wirkende Eingriffsbefugnis erteilt hat.

Von einer stillschweigend oder ausdrücklich erteilten Änderungs-  
laubnis im Sinne der rechtsgeschäftlichen Erweiterung des Bereiches rechtmässiger Werkeingriffe kann nur gesprochen werden, wenn der Rahmen der nach Treu und Glauben gestatteten Änderungen verlassen wird. Innerhalb

6 Vgl. ALLEMANN, S. 111; DEL BIANCO, S. 76, 219; FROMM/NORDEMANN, § 31 Bem. 6–11; GENTHE, S. 1, 5f.; HUBMANN, UR, S. 192; RUNGE, S. 228; TROLLER, IGR II, S. 895; ULMER, S. 364f.; Erl. I, S. 15.

7 JÄGGI/GAUCH, Art. 18 N. 371.

8 GENTHE, S. 5f.

9 Vgl. ALLEMANN, S. 111; GENTHE, S. 95; V. GAMM, § 31 Rdz. 19; GROHMANN, S. 178; RECHER, S. 102.

dieses Bereiches verstösst eine Integritätsverletzung von vornherein nicht gegen das ausschliessliche Änderungsrecht des Urhebers und kann von diesem deshalb gar nicht mehr «erlaubt» werden. Einer diesbezüglichen Erklärung käme lediglich deklaratorische Wirkung zu.

Die Prüfung der Frage, ob bzw. inwieweit der Urheber auf rechtsgeschäftlichem Wege sein ausschliessliches Änderungsrecht zugunsten eines Dritten beschränkt hat, erfolgt allerdings wegen der im Vordergrund stehenden Vertragsauslegung nach dem Zweckübertragungsprinzip im Ergebnis über weite Strecken nach denselben Kriterien, die im Rahmen der Interessenabwägung für die Rechtfertigung der nach Treu und Glauben gestatteten Eingriffe in die Werkintegrität massgeblich sind<sup>10</sup>.

## II. *Die Gestattung von genau bestimmten Eingriffen in die Werkintegrität*

Je genauer eine Änderung umrissen ist, die vorzunehmen der Urheber einem Dritten gestattet, desto weniger Raum bleibt hinterher für eine unterschiedliche Auslegung hinsichtlich der Rechtmässigkeit des erfolgten Werkeingriffes. Jeder Zweifel über den Umfang des vom Urheber erteilten Einverständnisses wird allerdings in der Regel nur da völlig ausgeschlossen sein, wo die Einwirkung auf das Werk schon erfolgt ist und der Urheber in Kenntnis dieses Eingriffes über seine bereits entstandenen Ansprüche zugunsten eines Dritten durch Erlass oder Verzicht verfügt.

Immerhin lässt sich durch eine präzise Fixierung der erlaubten Änderung wohl meistens eine spätere Auseinandersetzung vermeiden. Fraglich kann indessen auch in diesen Fällen das Ausmass der eingeräumten Rechtsmacht sein. Diese Frage lässt sich nicht generell, sondern nur von Fall zu Fall anhand des Vertragszweckes und aller weiteren konkreten Umstände beantworten. Immerhin können im folgenden einige Grundsätze festgehalten werden, welche allgemeine Geltung besitzen.

Entsprechend der grundsätzlichen urhebervertraglichen Regel, wonach eine möglichst geringe Aufgabe urheberrechtlicher Befugnisse seitens des Urhebers vermutet wird, ist nur ausnahmsweise von der Übertragung einer ausschliesslichen Änderungsbefugnis als der weitestgehenden Selbstbeschränkung auszugehen<sup>11</sup>. Eine solche Rechtsübertragung ist denn regelmässig auch gar nicht erforderlich, um den Belangen des Verwendungsberechtigten gerecht zu werden. Ihm genügt meist schon die Gewissheit, dass er die geplanten Änderungen vornehmen kann, ohne ein Einschreiten des

<sup>10</sup> So v. GAMM, § 39 Rdz. 5f. Vgl. auch RECHER, S. 108.  
<sup>11</sup> Ebenso GROHMANN, S. 154.

Urhebers fürchten zu müssen. Dieses Ziel lässt sich aber auch mit einer Regelung erreichen, die dem Bestreben des Urhebers, möglichst viele Befugnisse zurückzubehalten, stärker entgegen kommt.

Die schwächste Form der Beschränkung der urheberrechtlichen Herrschaftsmacht stellt die Einwilligung in genau bestimmte Eingriffe in die Werkintegrität dar. Da die Einwilligung jedoch jederzeit frei widerruflich ist und somit keine feste und sichere Berechtigung zur Vornahme der gewünschten Änderungen vermittelt, trägt sie den Bedürfnissen des Werknutzers zu wenig Rechnung. Sie fällt deshalb in aller Regel nur da in Betracht, wo eine verbindlichere Form der Selbstbeschränkung ausgeschlossen ist, weil die beabsichtigte Umgestaltung nicht nur eine Urheberrechtsverletzung, sondern zugleich eine Persönlichkeitsverletzung bedeuten würde. An die einem Dritten erteilte Erlaubnis zur Vornahme einer konkreten Änderung ist der Urheber nur insofern gebunden, als der gestattete Werkeingriff seine Persönlichkeitssphäre unberührt lässt<sup>12</sup>. Die Verbindlichkeit hängt somit unmittelbar von der Art und der Schwere der Einwirkung auf das Werk ab. Zur Duldung einer Beeinträchtigung der persönlichen Güter kann sich der Urheber nicht gültig verpflichten. In einer entsprechenden Vereinbarung ist lediglich eine jederzeit frei widerrufliche Einwilligung zu erblicken. Die Möglichkeit der rechtsgeschäftlichen Beschränkung des ausschliesslichen Änderungsrechts findet demnach ihre Grenze im Persönlichkeitsschutz, der sich bezüglich künftiger fremder Verletzungshandlungen nicht bindend abdingen lässt<sup>13</sup>. Stimmt der Urheber demgegenüber einer Einwirkung auf das Werk zu, die bereits erfolgt ist, so ist die Intensität des Eingriffs ohne Bedeutung für den Inhalt der vom Werknutzer nachträglich erworbenen Berechtigung. Durch sein Einverständnis verfügt der Urheber durch Verzicht oder Erlass sowohl über die ihm aus der Urheberrechtsverletzung erwachsenen Ansprüche als auch über die ihm aus einer allfälligen Persönlichkeitsrechtsverletzung entstandenen Ansprüche<sup>14</sup>.

12 Demgegenüber treten verschiedene Autoren, die den unabdingbaren Kernbereich des Urheberpersönlichkeitsrechts unter Anknüpfung an den durch § 14 URG/BRD gewährten Schutz geistiger Interessen dem allgemeinen Persönlichkeitsschutz vorlagern, dafür ein, dass der Urheber an das Einverständnis zu einer konkreten Änderung in jedem Fall gebunden ist. Vgl. v. GAMB, § 14 Rdz. 7; HUBMANN, UR, S. 151; MÖHRING/NICOLINI, § 14 Anm. 5; TÖLKE, S. 87. Einschränkend: FROMM/NORDEMANN, § 14 Bem. 7; GROHMANN, S. 100 (nur für leichtere Entstellungen).

Ebenso gestattet RIKLIN, UR, S. 70, Duldungsverpflichtungen bezüglich konkreter Änderungen grundsätzlich ohne Einschränkung. Die Bindung des Urhebers dürfe nicht durch eine zu weit gefasste Unverzichtbarkeit des Änderungsrechtes wieder aufgehoben werden.

13 Vgl. oben, 15. Kap. I A.

14 Unwirksam bleibt eine solche Erklärung nur, wenn sie aus anderen Gründen sittenwidrig ist.

Sieht man von diesen mehr speziellen Fällen der Änderungserlaubnis ab, bleibt als Normalfall die Gestattung eines erst bevorstehenden, den Persönlichkeitsbereich des Urhebers nicht tangierenden Eingriffes in die Werkintegrität. Diese Erlaubnis erteilt der Urheber in aller Regel entweder durch Einräumung eines schuldrechtlichen Eingriffsrechtes oder durch eine Vorausverfügung (Verzicht oder Erlassvertrag) über die aus der beabsichtigten Werkbeeinträchtigung erwachsenden Ansprüche. Ob der Urheber bloss eine obligatorische Verpflichtung eingeht, sein Ausschlussrecht mit Bezug auf die konkret umschriebene(n) Änderung(en) nicht geltend zu machen, oder ob er – weitergehend – im gleichen Rahmen zugunsten des Verwendungsberechtigten über seine künftigen Ansprüche verfügt, ist durch Auslegung festzustellen. In der Regel ist von einer Verfügung des Urhebers auszugehen, da es den Vorstellungen der Parteien wohl am besten entspricht, wenn die Vornahme einer Werkveränderung, mit der sich der Urheber einverstanden erklärt hat, einen Anspruch aus einer Urheberrechtsverletzung gar nicht erst entstehen lässt<sup>15</sup>. Wenn die Gegenleistung des Werknutzers dagegen sehr gering ist, muss wohl eher eine schuldrechtliche Verpflichtung angenommen werden<sup>16</sup>.

### *III. Die Gestattung von nicht näher bezeichneten Eingriffen in die Werkintegrität*

#### *A. Allgemeines*

In der Mehrzahl aller Fälle erfolgt die rechtsgeschäftliche Beschränkung des ausschliesslichen Änderungsrechts nicht im Hinblick auf konkrete, genau bestimmte Eingriffe in die Werkintegrität, sondern durch – ausdrückliche oder stillschweigende – Erteilung einer generellen Änderungserlaubnis. Dies bedeutet jedoch keineswegs, dass der Urheber fortan unbesehen jede beliebige Einwirkung auf das Werk hinzunehmen hätte. Eine derart weitgehende Wirkung darf der Gestattung von nicht näher bezeichneten Werkbeeinträchtigungen nicht beigelegt werden. Das folgt schon daraus, dass der Urheber häufig nicht aus subjektiven (Unwissenheit, Unerfahrenheit im geschäftlichen Umgang, wirtschaftlicher Druck seitens des Vertragspartners), sondern aus objektiven Gründen ausserstande ist, die Änderungen, denen er zustimmen will, im einzelnen und im voraus genau festzulegen. Dies gilt namentlich bei der Erteilung eines Bearbeitungsrechts und

<sup>15</sup> Gl.M. GROHMANN, S. 155.

<sup>16</sup> So auch GROHMANN, ebd.

zumeist wohl auch bei der Freigabe des Werkes für eine blosse Adaption, trifft aber offensichtlich auch zu, wenn der Urheber sein ausschliessliches Änderungsrecht im Hinblick auf künftige Werke durch Eingehung eines Arbeitsvertrages zugunsten des weisungsberechtigten Arbeitgebers einschränkt.

Im Streitfall ist deshalb durch Auslegung oder Lückenfüllung des Urhebervertrages festzustellen, ob der umstrittene Eingriff in die Werkintegrität durch die generelle Änderungserlaubnis gedeckt ist oder nicht. Massgeblichstes Kriterium der Vertragsauslegung ist dabei wiederum der Gedanke der Zweckübertragungstheorie. Danach ist ein Eingriff in die Gestalt des Werkes nur dann gerechtfertigt, wenn er unter Berücksichtigung aller konkreten Umstände als angemessenes Mittel zur Erreichung des von beiden Parteien mit der Erteilung der Änderungserlaubnis verfolgten Zweckes erscheint. Nach denselben Grundsätzen ist zu verfahren, wo die generelle Änderungserlaubnis lediglich durch grobe Richtlinien konkretisiert wird<sup>17</sup>. In solchen Fällen sind jedoch stets die durch diese Leitlinien vermittelten Anhaltspunkte zu beachten. An ihnen hat sich die Auslegung oder Ergänzung des Vertrages in erster Linie auszurichten.

Eine weitere, absolute Grenze findet die generelle Gestattung von Einwirkungen auf das Werk durch den Persönlichkeitsschutz, der dem Ur-

17

Vgl. dazu den unveröffentlichten Entscheid des LG Hamburg vom 16.5.1980 i.S. R. AG c. Th. GmbH: Die Klägerin, Inhaberin der ausschliesslichen Aufführungsrechte für die Werke Federico García Lorcas an den deutschsprachigen Bühnen, schloss mit der Beklagten einen Aufführungsvertrag bezüglich des Werkes «Bernarda Albas Haus». Mit Bezug auf die Frage der Werkintegrität enthielt der Vertrag folgende Klausel: «Der Veranstalter ist zur werkgetreuen Aufführung in der ihm vom Verlag übermittelten Fassung des Werkes verpflichtet. Streichungen und Änderungen, welche seine künstlerische Eigenart verletzen oder der Ehre und dem Ansehen des Autors nachteilig sind, dürfen nicht vorgenommen werden.» Für den Fall einer Vertragsverletzung wurde eine Konventionalstrafe von DM 2000.– vereinbart. Die Inszenierung, in der das Stück in der Folge von der Beklagten aufgeführt wurde, wies eine Reihe von Abweichungen gegenüber der Originalfassung auf. Insbesondere liess der Regisseur die bei Lorca nicht vorkommende Person Jesus Christi – in verschiedenen Kostümen, Wundertaten vollbringend – auftreten und Texte sprechen, die zwar ebenfalls von Lorca, jedoch nicht aus dem aufgeführten Werk stammen. Ferner wurde das Stück statt in drei Akte, die drei verschiedene Orte der Handlung darstellen, in neun Bilder mit sechs Schauplätzen aufgeteilt. Sodann waren während der Aufführung verschiedentlich aus einem Radio Nachrichten aus der Zeit des Bürgerkrieges sowie Franco-Texte zu hören. Obschon das Gericht die Figur des Jesus nicht von vornherein als geeignetes Stilmittel ausschloss, war es doch der Meinung, dass die Vorführung von Wundertaten durch einen Christus im «Dandy-Look» mit Dornenkrone und Zigarette sich nicht mehr mit einer ernsthaften Interpretation Lorcas vereinbaren lasse. Vielmehr werde dem Stück damit eine Richtung verliehen, die ihm im Original nicht zukomme. Damit habe die Beklagte aber nichts interpretierend und verdeutlichend aus der Vorlage herausgearbeitet, sondern etwas in das Stück hineingelegt, was in keinem Zusammenhang mit seinem Inhalt oder seiner Aussage stehe. Dadurch habe die Beklagte das Stück nicht werkgetreu im Sinne der erwähnten Vertragsbestimmung aufgeführt, sondern es in unzulässiger Weise verändert. Die Klage auf Bezahlung der Konventionalstrafe wurde deshalb gutgeheissen, ohne dass das LG auf die weiteren Änderungen noch im einzelnen eintrete.

heber durch die allgemeinen zivilrechtlichen Bestimmungen<sup>18</sup> und durch Art. 6<sup>bis</sup> RBUe zuteil wird<sup>19</sup>. Auch wenn der Urheber sich mit der Vornahme von nach Art und Umfang unbestimmten Änderungen einverstanden erklärt hat, verbleibt ihm aufgrund dieser Vorschriften das Recht, sich gegen ehrverletzende Eingriffe<sup>20</sup> in die Werkintegrität zur Wehr zu setzen. Anders als bei der Zustimmung des Urhebers zu genau bezeichneten Werkeinwirkungen, die im Sinne einer jederzeit frei widerruflichen Einwilligung auch Persönlichkeitsrechtsverletzungen auszuschliessen vermag, kann eine generelle Änderungserlaubnis nie zur Rechtfertigung von Beeinträchtigungen persönlicher Güter dienen. Da bei der Bejahung der Abdingbarkeit des Persönlichkeitsschutzes äusserste Zurückhaltung geboten ist, setzt die Gültigkeit und Zulässigkeit einer Einwilligung in ehrverletzende Werkeingriffe voraus, dass sich der Urheber über die Tragweite seines Einverständnisses zumindest insoweit im klaren ist, als er Art und Umfang der beabsichtigten Verletzung kennt.

Hingegen bestehen nach schweizerischem Recht hinsichtlich der Verbindlichkeit der rechtsgeschäftlich erteilten Änderungserlaubnis keine speziellen urheberrechtlichen Schranken<sup>21</sup>.

In der Erteilung einer generellen Erlaubnis ist regelmässig die Übertragung eines entsprechenden Ausschlussrechtes zu erblicken<sup>22</sup>.

## B. *Einzelfälle*

### 1. *Die Änderungsbefugnis des Bearbeiters*

Da die Bearbeitung ihrem Wesen nach eine qualifizierte Form der Werkänderung darstellt, liegt in deren Gestattung stets eine rechtsgeschäftliche Beschränkung des ausschliesslichen Änderungsrechtes, ohne dass dies

18 Art. 27f. ZGB, Art. 49 OR.

19 Vgl. de lege ferenda zudem auch Art. 16 VE II.

20 Vgl. dazu den oben in Fn. 17 dargestellten vom LG Hamburg beurteilten Sachverhalt. Ausdrücklich hielt das Gericht in seiner Entscheid im übrigen fest, dass es dahingestellt bleiben könne, ob es sich bei der unzulässig veränderten Aufführung um gutes oder schlechtes Theater handle. Die Beeinträchtigung von Ehre und Ansehen werde sodann auch nicht dadurch ausgeschlossen, dass die Einführung der Jesusfigur im Programmheft als fremde Zutat gekennzeichnet worden sei. Dieser Hinweis wirke zwar dem Eindruck entgegen, der dargestellte «Jesus» sei eine Originalfigur Lorcass; er schütze jedoch nicht vor dem Eindruck, die Einführung der «Jesus»-Rolle in ihrer konkreten Ausgestaltung ergebe sich zwanglos aus dem Werk selbst.

21 Anders in der Bundesrepublik Deutschland (§ 14 URG BRD, soweit an die geistigen Interessen anknüpfend) und in Österreich (§ 21 URG/A). Für ein unverzichtbares urheberrechtliches Abwehrrecht gegen Entstellungen und Verstümmelungen bzw. gegen Veränderungen der Wesenszüge des Werkes de lege ferenda: SUIA und Schweizer Verband der Musikalien-Händler und -Verleger (Vernehmlassung, Rdnr. 183 und 184). Für nochmalige Prüfung eines solchen Schutzes: Kanton Zürich und Schweizerische Vereinigung für Urheberrecht (Vernehmlassung, Rdnr. 181 und 182).

22 Ebenso GROHMANN, S. 154, 157.

im Bearbeitungsvertrag noch ausdrücklich festgehalten werden müsste<sup>23</sup>. Wie weit die Umgestaltungsbefugnis des Bearbeiters reicht, ist damit allerdings noch nicht entschieden. Diese Frage kann nicht aufgrund allgemeiner und starrer Regeln, sondern nur im Einzelfall unter Berücksichtigung aller konkreten Umstände beantwortet werden. Das häufig angeführte Beurteilungskriterium, wonach Änderungen in dem Masse erlaubt seien, wie es das eingeräumte Bearbeitungsrecht der Sache nach erfordere, während weitergehende Eingriffe in die Werkintegrität weiterhin dem Einspruchsrecht des Urhebers unterlägen<sup>24</sup>, hilft bei der Suche nach den Grenzen des Änderungsrechts des Bearbeiters nicht entscheidend weiter. Zumindest wird diesem Kriterium in der Regel ein zu grosses Gewicht beigemessen, besteht doch die hauptsächliche Schwierigkeit eben gerade in der Eingrenzung dessen, was notwendigerweise zur Bearbeitung gehört<sup>25</sup>. Definitionsgemäss verlangt die Schaffung eines Werkes zweiter Hand eine tiefgreifende Umgestaltung des Originalwerkes, die den Bereich des Voraussehbaren und zu Erwartenden verlässt und insbesondere nicht bloss in der einfachen Anpassung an äussere Gegebenheiten besteht. Erforderlich ist vielmehr eine Umformung des Originalwerkes zu einem neuen Werk mit eigener Individualität im Sinne statistischer Einmaligkeit, ohne dass die individuellen Züge des bearbeiteten Werkes völlig verblassen<sup>26</sup>. Für die Schaffung eines Werkes zweiter Hand besteht deshalb von vornherein nur da Raum, wo aufgrund der Änderungserlaubnis unbegrenzt viele Urheberrechtsschutz begründende Umgestaltungen möglich wären. Von objektiv notwendigen Änderungen kann im Bereich der Bearbeitungen somit eigentlich gar nicht die Rede sein. Jedoch lassen sich aus dem Wesen der Bearbeitung im allgemeinen und demjenigen einzelner Bearbeitungsformen im besonderen einige Anhaltspunkte für eine Ausscheidung einzelner Änderungen gewinnen, welche durch die Erteilung der Bearbeitungsbefugnis regelmässig nicht gedeckt werden.

Allgemein gilt insbesondere, dass der Bearbeiter das Originalwerk in seinem Gesamtcharakter, seiner Tendenz nicht verändern darf<sup>27</sup>, sofern dies nicht gerade ein Merkmal der im Bearbeitungsvertrag gestatteten Bearbeitung darstellt<sup>28</sup>. Ohne besondere Abrede sind somit durch das Bearbei-

23 Vgl. etwa ALLFELD, LUG, § 9 N. 7; v. GAMM, § 39 Rdz. 7; GROHMANN, S. 188; HUBMANN, UR, S. 151; TROLLER, Brennpunkte, S. 47; VOIGTLÄNDER/ELSTER/KLEINE, S. 68.

24 Vgl. ALLFELD, LUG, § 9 N. 7; DIETZ, S. 98; v. GAMM, § 39 Rdz. 7; GROHMANN, S. 144f.; SAMSON, S. 93.

25 So DIETZ, S. 101.

26 Vgl. dazu näher oben, 3. Kap. I B.

27 KECKEIS, S. 96.

28 Dies wäre beispielsweise der Fall, wenn der Urheber die parodistische Verwendung seines Werkes erlaubt.

tungsrecht nicht gedeckt all jene Änderungen, die zu einer Sinnentstellung des bearbeiteten Werkes führen, indem dessen Grundauffassung und Aussagegehalt ins Gegenteil verkehrt oder sonstwie verzerrt oder verfälscht werden. So ist es beispielsweise nicht gestattet, den tragischen Ausgang einer Erzählung bei deren Verfilmung durch ein Happy-End zu ersetzen.

Mit der Übersetzung soll ein Werk der Literatur einem weiteren, anderssprachigen Leser- oder Zuhörerkreis zugänglich gemacht werden. Die Aufgabe des Übersetzers besteht demnach darin, dem geistigen Gehalt des Originalwerkes ein neues Sprachkleid zu geben, ohne dass etwas von dem im übersetzten Werk enthaltenen Aussagegehalt verlorengeht<sup>29</sup>. Die Übersetzung soll in seelischer und künstlerischer Hinsicht dieselbe Wirkung erzielen, dieselben Vorstellungen hervorrufen und dieselben geistigen Erlebnisse vermitteln wie das Originalwerk. Dieses Ziel lässt sich nicht durch ein mechanisches und schablonenhaftes Übersetzen Wort für Wort erreichen<sup>30</sup>. Erforderlich ist vielmehr, dass der Übersetzer sich in den Klang, die Bilder, Assoziationswerte und Eigentümlichkeiten beider Sprachen hineinversetzt und nach umfassender Versenkung in die Vorlage der Ausdrucksweise des Originalautors in der anderen Sprache zu entsprechen oder doch möglichst nahe zu kommen versucht<sup>31</sup>. Dabei ist insbesondere darauf zu achten, dass die Einheitlichkeit des Sprachstils gewahrt wird<sup>32</sup>. Nicht eine worttreue, sondern eine werktreue Übertragung von einer Sprache in die andere zeichnet somit die richtig verstandene Übersetzung aus<sup>33</sup>. Dies bedingt häufig Änderungen in der Wortstellung und dem Satzgefüge, die äusserlich gesehen sehr weit gehen können<sup>34</sup>. Dabei werden die erforderlichen Änderungen umso tiefgreifender sein, je stärker sich die beiden Sprachen in ihren Ausdrucksmitteln unterscheiden<sup>35</sup>. Die dem Übersetzer zugestandene schöpferische Freiheit ermächtigt diesen aber unter keinen Umständen dazu, die Tendenz und innere Gestaltung des Originalwerkes zu verändern. Insbesondere hat er die Charakterisierung der auftretenden Personen, den Gang der Handlung sowie die Gliederung und Gewichtung der einzelnen Szenenfolgen beizubehalten. Zur Vornahme von Kürzungen ist er ebensowenig berechtigt wie zur Anbringung von Zusätzen<sup>36</sup>, mögen ihm – gleichgültig, ob zu Recht oder zu Unrecht – auch die weggelassenen Stellen als bedeutungs-

29 Vgl. ALLFELD, LUG, § 12 N. 11; HUBMANN, UR, S. 103.

30 So RGZ 151, S. 50 (53) «Babbitt Übersetzung».

31 Vgl. dazu ALLFELD, LUG, § 12 N. 11; RINTELEN, S. 80, 318.

32 SCHLECHTRIEM, GRUR 1948, S. 38.

33 So RINTELEN, S. 80.

34 KECKEIS, S. 97.

35 ALLFELD, LUG, § 12 N. 11.

36 Vgl. HUBMANN, UR, S. 151; KECKEIS, S. 96f.; SAMSON, S. 90; RGZ 102, S. 134 (141) «Strindberg Übersetzungen»; RGZ 130, S. 11 (21f.) «Zola Übersetzung».

los oder die hinzugefügten Teile als Bereicherung oder notwendige Ergänzung des Originalwerkes erscheinen.

Noch viel weniger als bei der Übersetzung lässt sich bei der Verfilmung vorbestehender Werke aus der Eigenart des Filmwerkes und den technischen Erfordernissen des Films auf die im konkreten Fall notwendigen und deshalb zulässigen Änderungen schliessen. Kaum eine andere Bearbeitungsform bringt eine derart tiefgreifende Umgestaltung mit sich<sup>37</sup>. Die Umsetzung des geschriebenen Wortes in Bilder, Bewegung, Dialoge und Musik und deren Verknüpfung zu einem einheitlichen Ganzen, dem Filmwerk, ist regelmässig mit erheblichen Kürzungen, Vergrößerungen und Vereinfachungen verbunden<sup>38</sup>. Die zeitliche Begrenzung des Films auf wenige Stunden Dauer und die Unmöglichkeit, die Vorführung zu unterbrechen, bei einzelnen Szenen zu verweilen oder diese zu wiederholen, zwingen den Filmschaffenden meist dazu, sich auf die Schlüsselszenen und die Hauptfiguren der literarischen Vorlage zu beschränken. Wenn den Filmurhebern mit Rücksicht auf diese besonderen Gegebenheiten auch eine weitgehende künstlerische Gestaltungsfreiheit einzuräumen<sup>39</sup> ist, so ist es ihnen doch nicht gestattet, die handelnden Personen in ihrer charakterlichen Ausprägung abweichend zu zeichnen, die Rollen anders zu verteilen, die Konflikte und Höhepunkte anders zu gewichten, die Motivierung der einzelnen Vorgänge und Handlungen zu ändern oder die Aussage des Originalwerkes zu verfälschen<sup>40</sup>. Hingegen ist es gestattet, bei der Verfilmung in der Szenenfolge vom zugrundeliegenden Sprachwerk abzuweichen.

Am Beispiel der Verfilmung wird besonders deutlich, dass der Urheber bei der unbeschränkten Freigabe seines Werkes zur Bearbeitung sich seines Abwehrrechtes gegen Integritätsverletzungen weitgehend begibt und unter Umständen Änderungen hinnehmen muss, die er, hätte er sie vorausgesehen, nicht gestattet hätte. Zur Vermeidung derartiger unliebsamer Überraschungen empfiehlt es sich daher, die Änderungsbefugnis des Bearbeiters inhaltlich näher festzulegen und zu begrenzen<sup>41</sup>. Allerdings gewähren auch solche Vorkehren dem Werkschöpfer keinen absoluten Schutz vor unerwünschten Änderungen, da eine genaue Festlegung unmöglich ist und blosser Richtlinien stets einen erheblichen Freiraum offen lassen. In dieser Hinsicht könnte sich der Urheber wohl nur dadurch völlig absichern, dass er sich ein unbeschränktes Einspruchsrecht vorbehalten würde, doch wird der

37 ALLFELD, LUG, § 12 N. 25; SAMSON, S. 96f. Vgl. auch TROLLER, Bedenken, S. 47, nach dem die Verfilmung fast immer zu einer Verstümmelung der Vorlage führt.

38 Vgl. dazu DIETZ, S. 108; HUBMANN, UR, S. 151.

39 HUBMANN, UR, S. 151.

40 Vgl. LEINVEBER, GRUR 1956, S. 206.

41 Ebenso v. GAMM, § 39 Rdz. 7.

Werknutzer in aller Regel zur Aufnahme einer solchen Regelung in den Bearbeitungsvertrag nicht Hand bieten. Dies rührt daher, dass der Bearbeiter nicht nur eine geistige und künstlerische Leistung erbringt, sondern im Hinblick auf eine spätere Verwertung der Bearbeitung – namentlich im Falle der Verfilmung – auch erhebliche finanzielle Mittel investiert. Da die Vereinbarung eines beim Urheber verbleibenden umfassenden Kontrollrechtes aus diesen Gründen kaum je in Frage kommt und der Begriff und die Eigenart der jeweiligen Bearbeitungsform nur grobe Anhaltspunkte für die Grenzziehung zwischen erlaubten und unerlaubten Werkeingriffen liefert<sup>42</sup>, sei der Urheber abschliessend noch einmal mit Nachdruck auf die Möglichkeit hingewiesen, die Umgestaltungsbefugnis durch eine nähere inhaltliche Umschreibung wenigstens nach gewissen Richtungen hin zu begrenzen.

## 2. *Die Änderungsbefugnis des Arbeitgebers*

Die stillschweigend erworbene Änderungsbefugnis des Arbeitgebers gründet auf seiner Weisungsgewalt. Sie kann deshalb auch nur so weit gehen, als sein Direktionsrecht reicht. Andererseits besteht kein Anlass, das Änderungsrecht des Arbeitgebers enger zu fassen als das Weisungsrecht, da dieses keine absolute Grösse darstellt, sondern genügend Raum lässt, um den spezifischen Interessen des Arbeitnehmers in seiner Eigenschaft als Schöpfer eines urheberrechtlich schützbaeren Werkes gebührend Rechnung zu tragen. Für das Verhältnis zwischen Unternehmer und angestelltem Urheber gilt somit der Grundsatz, dass der Arbeitgeber im Rahmen seiner Weisungsbefugnis zur Anordnung oder Vornahme von Änderungen berechtigt ist<sup>43</sup>.

Inhaltlich können sich die Direktiven des Arbeitgebers auf Inhalt, Aussage, Medium, Stil, Arbeitstechnik, Material, Format, Farbwahl und Farbanzahl, kurz auf alle Umstände der Arbeitsleistung und sämtliche Eigenschaften des Werkes beziehen<sup>44</sup>. Gewöhnlich wird der Arbeitgeber von seinem Weisungsrecht bereits vor Beginn und auch schon während der Dauer des Schöpfungsvorganges Gebrauch machen und nicht erst nach Ablieferung des Arbeitsergebnisses durch Änderungswünsche auf die endgültige Gestalt des Werkes Einfluss nehmen. Im Rahmen der vorliegenden Arbeit interessieren allerdings lediglich die Weisungen, die mit dem aus-

42 DIETZ, S. 101.

43 V. GAMM, § 39 Rdz. 8; RIEHBINDER, RdA 1968, S. 313f.; ders., ZSR 92 (1971) I, S. 15; ders., UFITA 66 (1973), S. 140; im Ergebnis auch RECHER, S. 296.

44 RECHER, S. 231. Vgl. auch ROJAHN, S. 122.

schliesslichen Änderungsrecht des Urhebers kollidieren können. Das bedingt, dass bereits ein urheberrechtlich relevantes Werk vorliegt. Diese Voraussetzung ist jedoch vielfach schon vor Vollendung der Arbeit mit Bezug auf Entwürfe oder einzelne Werkteile erfüllt<sup>45</sup>.

Umfang und Grenzen des Direktionsrechtes können nicht generell, sondern nur im konkreten Einzelfall bestimmt werden. In erster Linie ist zu prüfen, inwieweit sich dem Arbeitsvertrag Anhaltspunkte hinsichtlich Art und Umfang der versprochenen Leistung sowie der dem Urheber im Betrieb des Arbeitgebers zugeordneten Stellung und Funktion entnehmen lassen<sup>46</sup>. Weitere Gesichtspunkte, die allenfalls bereits zur Bestimmung der eben erwähnten Kriterien, im übrigen aber selbständig zur Konkretisierung der Weisungsgewalt bzw. der Änderungsbefugnis heranzuziehen sind, sind der künstlerische Ruf des Urhebers, die Höhe der materiellen Entschädigung, die Zweckbestimmung und der Individualitätsgrad des Werkes, der Zweck und die Tendenz des Betriebes, allfällige Branchengewohnheiten, die Produktions- und Marktverhältnisse, die Schwere der in Frage stehenden Integritätsverletzung sowie der Umstand, ob das Werk anonym oder unter Angabe des Verfassers an die Öffentlichkeit gebracht werden soll.

Zur Vornahme von dem Urheber zumutbaren medium-<sup>47</sup> oder zweckbedingten<sup>48</sup> Änderungen ist der Arbeitgeber nach Treu und Glauben stets befugt, ohne dass er sich auf seine Weisungsgewalt berufen müsste. In dieser Hinsicht ist zu beachten, dass Sinn und Zweck des Arbeitsvertrages darin bestehen, dem Arbeitgeber im Austausch zur Lohnzahlung die schöpferische Arbeitskraft des Urhebers nutzbar zu machen<sup>49</sup>. Hiezu gehört regelmässig auch die möglichst gewinnbringende Verwertung des geschaffenen Erzeugnisses. Deshalb kann sich der Urheber von vornherein jenen ihm zumutbaren Änderungen nicht widersetzen, die der Arbeitgeber aus Gründen einer kostengünstigeren Produktion oder einer verbesserten Absatzfähigkeit vornimmt oder vornehmen lässt.

Angesichts der besonderen Beziehung, die den angestellten Urheber mit dem Unternehmer verbindet, ist der Arbeitgeber in seinen Einwirkungsmöglichkeiten auf das Werk indessen nicht auf die durch eine optimale wirtschaftliche Verwertung zwingend geforderten Änderungen be-

45 Vgl. dazu v. GAMM, § 11 Rdz. 2: «Da es weder auf die Einhaltung bestimmter Formalien noch die endgültige Vollendung des Werkes ankommt, erwächst das Urheberrecht gewissermassen schrittweise mit der Vollendung des Werkes, beginnend mit der Schaffung der ersten schutzfähigen Gestaltungsformen.»

46 REHBINDER, RdA 1968, S. 314.

47 Vgl. oben, 11. Kap. II B 2a.

48 Vgl. oben, 11. Kap. II B 2b.

49 Vgl. SCHMIEDER, GRUR 1963, S. 299.

schränkt<sup>50</sup>. Durch den Eintritt in das Arbeitsverhältnis unterwirft sich der schöpferisch tätige Arbeitnehmer dem Willen des Arbeitgebers vielmehr in weit umfassenderem Umfange, so dass sich dessen Weisungsbefugnis grundsätzlich auch auf künstlerische Fragen erstreckt. Das gilt zumindest für Werke, die überwiegend Gebrauchszwecken dienen (z.B. Werbetexte und -prospekte) oder für die industrielle Produktion bestimmt sind (z.B. Porzellanmalereien), sowie allgemein für Werke der angewandten Kunst. Diese Erzeugnisse, die regelmässig einen geringen Individualitätsgrad aufweisen und üblicherweise anonym erscheinen, machen jedoch die Mehrzahl der im Abhängigkeitsverhältnis geschaffenen Werke aus. Ihre Schöpfer unterliegen einer engen Weisungsgebundenheit, da sie kaum schützenswerte Interessen an der Unversehrtheit ihrer Werke namhaft machen können, die über ihre Einordnung als Arbeitnehmer hinaus Bestand hätten und durch die materielle Entschädigung nicht aufgewogen würden<sup>51</sup>. Ähnlich weit geht das Direktionsrecht gegenüber den Verfassern von alltäglichen Zeitungs- und Zeitschriftenartikeln<sup>52</sup> und Rundfunkberichten. Insbesondere muss es hier dem Arbeitgeber auch gestattet sein, die einzelnen Beiträge in ihrer Tendenz zu ändern, falls sie nicht auf der Linie des Unternehmens liegen<sup>53</sup>. Dieses Recht ist dem Unternehmer jedoch zu verweigern, wenn die Tendenzanpassung aufgrund einer Änderung der Standortsbestimmung des Betriebes erforderlich wird, welcher der Urheber nicht (stillschweigend oder ausdrücklich) zugestimmt hat. Bei erlaubter Änderung der Tendenz ist einem allfälligen Ersuchen des Arbeitnehmers auf Unterdrückung der Namensnennung zu entsprechen<sup>54</sup>.

50 Ähnlich BUSSMANN, Arbeitsverhältnis, S. 23ff.

Anders aber KRAYER, S. 197; REHBINDER, RdA 1968, S. 314; *ders.*, ZSR 92 (1971) I, S. 15. Doch wird man nach REHBINDER, a.a.O., «im Zweifel dem Arbeitgeber als demjenigen, der das wirtschaftliche Risiko der Werkschöpfung trägt, auch die letzte Entscheidung darüber belassen müssen, ob ihm die Änderung für die wirtschaftliche Verwertung in dem vorausgesetzten Rahmen geeignet erscheint oder nicht».

51 Für praktisch völlige Freistellung des Arbeitgebers bezüglich Änderungen bei Werken dieser Gattung auch RECHER, S. 297.

52 Etwas weit ROJAHN, S. 122f., die im Pressewesen dem Verleger allgemein das Recht zu einer «schärferen Formulierung» zwecks Auflagesteigerung zugesteht. Die Belange der angestellten Redaktoren glaubt sie durch ein Recht auf Unterdrückung der Namensnennung genügend gewahrt.

53 Ebenso ROJAHN, S. 125.

54 Ebenso ROJAHN, ebd.

Gemäss REHBINDER, FuR 1979, S. 178, haben festangestellte Autoren im Zeitungs- und Zeitschriftenverlagswesen allgemein und stets das Recht auf Unterdrückung der Namensnennung, wenn die gegen ihren Willen vorgenommenen Änderungen über das notwendige und zumutbare Mass hinausgehen. Umgekehrt stehe dem Verleger aber auch das Recht zu, derart «redigierte» Beiträge zu veröffentlichen. – Dem ist beizutreten.

Demgegenüber hat der Arbeitgeber einem Arbeitnehmer von künstlerischem Rang und Namen, der zur Schaffung eines künstlerisch hochstehenden Werkes angestellt wurde, eine weitgehende Selbständigkeit und schöpferische Freiheit zu belassen<sup>55</sup>. In solchen Fällen steht dem Arbeitgeber lediglich ein begrenztes Änderungsrecht zu, das häufig auf die im Interesse einer möglichst effektiven wirtschaftlichen Verwertung erforderlichen Eingriffe beschränkt ist. Zu derartigen Änderungen ist der Unternehmer mangels anderslautender Abreden stets berechtigt, auch wenn sie den Rahmen der nach Treu und Glauben gestatteten Einwirkungen sprengen, da er das ganze wirtschaftliche Risiko trägt.

Das Weisungsrecht wird begrenzt durch die allgemeinen Schranken der Rechtsordnung sowie insbesondere durch die dem Arbeitgeber auferlegte Pflicht, die Persönlichkeit des Arbeitnehmers zu achten<sup>56</sup>. Nicht gedeckt durch das Direktionsrecht sind somit Änderungen, die dem Urheber extreme, von ihm nicht geteilte politische Meinungsäußerungen unterscheiden oder sonstwie von ihm ein falsches Bild vermitteln, die Umgestaltung zu einem pornographischen Machwerk oder sonstige rufschädigende Entstellungen sowie Änderungen am Werk eines bekannten Künstlers, die gegen dessen berechnete künstlerische Überzeugung verstossen, indem sie dessen Werk beispielsweise als Pfuscharbeit erscheinen lassen<sup>57</sup>.

Abschliessend ist noch darauf hinzuweisen, dass Inhalt und Umfang des Weisungsrechtes unter Beachtung der eben erwähnten Grenzen frei vereinbart werden können<sup>58</sup>. Von dieser Möglichkeit wird insbesondere im Zeitungs- und Zeitschriftenverlagswesen Gebrauch gemacht, wo in Redaktionsstatuten den Arbeitnehmern (Redaktoren) namentlich mit Bezug auf Änderungen der Beiträge – soweit nicht die weiterhin in der Kompetenz des Verlegers liegende Grundhaltung in Frage steht – ein mehr oder weniger weit gehendes Mitsprache- oder Entscheidungsrecht eingeräumt wird. In diesem Bereich wird demnach die durch das Arbeitsverhältnis geschaffene Erweiterung des Änderungsrechtes des Werknutzers (teilweise) wieder aufgehoben<sup>59</sup>.

55 RECHER, S. 234.

56 Art. 328 Abs. 1 OR.

57 Vgl. dazu RECHER, S. 234f., 297; REHBINDER, RdA 1968, S. 314.

58 REHBINDER, Arbeitsrecht, S. 46; VISCHER, S. 340.

59 Vgl. ROJAHN, S. 148f.

## Lebenslauf

Ich wurde am 21. Mai 1950 in Zürich geboren. Nach Besuch der Primarschule in Bülach und des Gymnasiums in Winterthur studierte ich an der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich Jurisprudenz. Am 8. Juli 1974 wurde ich zum Lizentiaten und am 24. Februar 1982 zum Doktor der Rechtswissenschaft promoviert.



